

البنك الإسلامي للتنمية
المعهد الإسلامي للبحوث والتدريب

البيــع على الصفــة
للعين الغائبة وما يثبت في الذمة

مع الإشارة إلى التطبيقات المعاصـرة في المعاملات المالية

إعداد

د. العياشـي فـداد

بحث رقم 56

المعهد الإسلامي للبحوث والتدريب ، 1420هـ
ح المعهد الإسلامي للبحوث والتدريب 1421هـ
فهرسة مكتبة الملك فهد الوطنية أثناء النشــر
فداد ، العياشي

البيع على الصفة للعين الغائبة وما يثبت في الذمة - جدة
154 صفحة ، 17سم × 24سم
ردمك : 0-101-32-9960
1- البيع (فقه إسلامي) 2- عقود البيع أ- العنوان
ديوي 253,26 21/3944

رقم الإيداع: 21/3944
ردمك : 0 -101-32-9960

وجهات النظر في هذا الكتاب لا تعكس بالضرورة وجهات نظر المعهد أو البنك. الاقتباس مسموح به شريطة الإشارة إلى المصدر.

الطبعة الاولى :1421هـ (2000)



المحتويات

تقديم

نصت المادة الثانية من اتفاقية تأسيس البنك الإسلامي للتنمية على إجراء الأبحاث اللازمة لممارسة النشاطات الاقتصادية والمالية والمصرفية في الدول الأعضاء وفقاً لأحكام الشريعة الإسلامية السمحة.

وبغية تحقيق هذا الهدف أنشأ البنك المعهد الإسلامي للبحوث والتدريب عام 1401هـ/1981م، وأسند له مهمة إجراء البحوث اللازمة لممارسة النشاطات الاقتصادية والمالية والمصرفية في الدول الأعضاء وفق مبادئ وأحكام شريعتنا الإسلامية الغراء.

وإلى جانب العناية الفائقة التي أولاها المعهد للدراسات الاقتصادية، والمصرفية الإسلامية فقد تحمل في ذات الوقت أمانة تبليغ الأحكام الشرعية في المعاملات المالية المعاصرة، وتوعية الأمة بالصيغ الشرعية للعقود المالية من خلال نشره للعديد من البحوث المهمة في هذا المجال تناولت من ضمن ما تناولت: البيع، والإجارة، والسلم، والاستصناع، والبيوع المنهي عنها، والغرر وغيرها.

ويأتي هذا البحث الذي نضعه بين يدي القارئ الكريم محاولة من الباحث لعرض موضوع في غاية من الأهمية؛ إذ يتناول "البيع على الصفة للعين الغائبة والموصوف في الذمة مع الإشارة إلى التطبيقات المعاصرة في المعاملات المالية"، والبحث يناقش قضية مهمة تتعلق بتأجيل البدلين في البيوع، أو ما يسميه بعض أهل العلم "بتعمير الذمتين"، وهي قضية - كما نعلم جميعاً - وقع الإجماع على منعها فيما عدا الاستصناع، ويعرض الباحث عناصر الموضوع بمنهجية علمية واضحة، معتمداً في ذلك على أقوال أهل العلم وآرائهم ومذاهبهم، ومقولات المعاصرين من الفقهاء، ومما زاد البحث أهمية تناوله لبعض التطبيقات الفقهية في المعاملات المالية المعاصرة.

ولا يخفى على القارئ الكريم أن هذا البحث يعد مناقشة هادئة تحاول أن تسترعي انتباه العلماء والمتخصصين وطلبة العلم نحو هذا الموضوع وأهميته في الحياة الاقتصادية المعاصرة، وحسب الباحث أجر المجتهد أصاب أو أخطأ.

والله اسأل أن يجعل عمله هذا إضافة مفيدة إلى المكتبة الفقهية المعاصرة، وأن يجزيه خير الجزاء على ما قدم في بحثه، وأن يجعله في ميزان حسناته يوم العرض عليه إنه سميع قدير وبالإجابة جدير، والله ولي التوفيق والهادي إلى سواء السبيل.

مدير المعهد

د.معبد علي الجارحي



المقدمة

الحمد لله الذي إذا أراد بعبده خيراً فقهه في الدين، وأنار لـه سـبيل العلـم والمعرفة، ويسره له، وسهل له به طريقا إلى الجنة، وبكرمه ومنه سبحانه وتعالى يوفقه للفوز برضوانه، والصلاة والسلام على سيدنا محمد وعلى آلـه الطيـبين الطـاهرين، وصحابته الأعلام الميامين، ومن تبعهم في جهم وسيرتم إلى يوم الدين، صلاة وسلاماً متلازمين أبد الآبدين. وبعد ،،،

فسنحاول في هذه الطليعة التعرف على أهمية الموضـوع وأهـم أهدافـه، ثم الإشكالية التي يتصدى لعرضها وبيا ا. ثم نختم هذه المقدمة بعرض منـهج البحـث، سائلين المولى عز وجل التوفيق والسداد، والعصمة من الخطأ والزلل.

أهمية البحث وأهدافـه:

للبحث أهمية بالغة على المستوى النظري والعملي. أما النظري فإنه ينـاقش قضية وقع فيها الخلاف، وعسر الاهتداء فيها إلى سبيل تتحدد به معالم الطريق الـذي يمكن انتهاجه لتقرير وبيان مسائل ونوازل هذا الباب.

أما التطبيق فإنه يتناول مجالات متعددة يمكن أن تشمل أنواعـا كـثيرة مـن العقود، سواء تعلق الأمر بالنشاط الزراعي، أو الصناعي، أو قطاع الخدمات[1].

وقد قام عدد من الباحثين بالتعرض للموضوع في دراسات سابقة ، إما تعرضا مباشرا أو غير مباشر، وهذا البحث لبنة في الصرح الذي نسعى جاهدين جميعا لتشييده بحوله تعالى وقوته[2].

---

[1] انظر: موسى، محمد يوسف، **البيوع والعمليات المالية المعاصرة**، ط1، [القاهرة: دار الكتاب العربي، 1954]. ؛ عبد الله، أحمد علي، **البيع على الصفة**، ورقة مقدمة إلى الندوة الأولى لتأصيل العمل المصـرفي، [الخرطـوم: 1416هـ/1996].

[2] انظر البحوث والدراسات التالية:

أهـداف البحـث:

الهدف الرئيس للبحث هو دراسة وعرض البيع على الصفة معنين النظـر في موضوعين مهمين هما: بيع العين الغائبة على الوصف، وبيع الموصوف في الذمة ومعرفة أحكامهما الشرعية تفصيلا ، من خلال ما يتم بيانه من آراء العلماء وأقوالهم المقتبسة من أمهات كتبهم المعتمدة في مذهب كل منهم، مدعما بالأدلـة والحجـج النقليـة والعقلية.

وكذلك : البحث عن صور تطبيقية، يتم الإشارة إليها ومناقشـتها تمهيـداً للوصول فيها إلى رأي شرعي ، يسهم في إثراء العمل المصرفي الإسلامي بخاصة، والمالي والتجاري بعامة ، ويزود السوق الإسـلامية بأدوات وصيغ جديدة ، تنميه وتطـور من أدائـه.

ومن الأهداف الثانوية التي يسعى البحث إلى تحقيقها – كغيره من البحوث المماثلة – تقديم مادة علمية، مدعمة بنصوص الفقهاء وأدلتهم وحججهم في الموضوع، موثقة من مصادرها ومظا ا الأصلية ، يمكن لعدة جهات الإفادة منها ولعل من أهمها:

---

1) الدكتور محمد يوسف موسى، **البيوع والعمليات المالية المعاصرة**، ويعتبر باكورة الأعمال الفقهية الـتي تعنى بالمعاملات المالية المعاصرة، وقد صدرت الطبعة الأولى في القاهرة: عن دار الفكر، عام 1954م.

2) فضيلة الشيخ د.محمد الصديق الضرير، في سفره النفيس عن **الغرر وأثره** في **العقود** في **الفقه الإسلامي**، وهو رسالته للدكتوراه، وقد صدرت لها عدة طبعات، منها طبعة أخيرة عن مجموعة دلة البركة.

3) الدكتور أحمد محي الدين، **عمل شركات الاستثمار الإسلامية** في **الأسواق العالميـة**، وهـو رسـالته للماجستير، من مطبوعات بنك البركة الإسلامي – البحرين.

4) الدكتور أحمد علي عبد الله، **البيع على الصفة** ، ورقة قدمت للندوة الأولى لتأصيل العمـل المصـرفي والتي عقدت في السودان (1416هـ/1996). مع **التعقيب** على الورقة لفضيلة الشـيخ الصـديق الضرير بخطه.

5) الدكتور عبد الوهاب أبو سليمان، **عقد التوريد**، بحث مقدم إلى المؤتمر الأول للمستجدات الفقهية الذي عقد بعمان – الأردن (1414هـ/1994).

6) الدكتور منذر قحف، **عقد التوريد**، ورقة مقدمة إلى مجمع الفقه الإسلامي، (1416هـ/1996).

7) الدكتور نزيه حماد، **بيع الكالئ بالكالئ**، منشورات مركز أبحاث الاقتصاد الإسلامي – جدة. وقد طبع فيما بعد ضمن مؤلفه عن: **دراسات** في **أصول المدايـات** في **الفقه الإسلامي**، وصدرت طبعته الأولى عن دار الفاروق ، الطائف: (1411هـ/ 1996).

8) فضيلة الشيخ عبد الله بن سليمان المنيع، **أحكام بيوع الدين**، بحث قدم ضمن برنامج المعهد لمحاضـرات رمضان، عام 1417 .

9) سامي سويلم، **عقد الكالئ بالكالئ تدليلا وتعليلا**، من مطبوعات مركز البحوث بشركة الراجحـي المصرفية للاستثمار، 1419هـ/1998م.

1. ا امع الفقهية ، وحلقات العمل التي تعقد لغرض بيان حكـم بعـض النـوازل المستجدة في هذا الباب ، حيث يسهم مع الأوراق المماثلة في إثراء موضـوعات البحث ، وقد ينير لها ذلك الطريق لاتخاذ قرارات مناسبة في العديد من المسـائل التي ينتظر بحثها مستقبلاً.
2. الباحثون في الاقتصاد الإسلامي، حيث يقدم لهم البحث تصـورا للعديـد مـن المسائل التي يحتاجون إلى تصور شرعي لها، يبنون عليه تحليلهم الاقتصادي.

إشكاليـة البحـث :

يتضمن البيع على الصفة الإخبار بيئة المبيع وصفته[1] ويتناول:

- كل مبيع تعلق بعين موصوفة في الذمة ، (أي يمكن ضبطها بالصفة وتثبت في الذمة).
- مملوك أو غير مملوك لصاحبه وقت التعاقد.
- موجود أو يغلب حصوله ووجوده وقت التسليم في الغالب والعادة.

وهو بذا التحديد يثير اعتراضات أساسية تتمثل في أن هذا البيع تنطبق عليـه إحدى الأوصاف التالية ، أو هي مجتمعة معاً :

- بيع ما ليس عند الإنسان، أو بيع ما لا يملك
- بيع المعدوم

والبيوع السالفة محظورة اتفاقاً ، للنصوص الصحيحة الواردة فيها ، لذا نجـد جمهور الفقهاء يقولون في السلم – وهو من بيوع الصفة – أنه أجيز خلافاً للقواعـد والقياس. وقد أجرى الفقهاء هذه القاعدة على كـثير مـن المعـاملات ، وقـالوا: بمشروعيتهـا حين الحاجة إليها خلافا للقواعد والقياس. والإشكال يكمن في تحديـد

---

1 انظر: ابن عبد الهادي، ، يوسف بن حسن، **الدر النقي** في **شرح ألفاظ الخرقي**، تحقيق: رضوان مختـار بـن غربية، [رسالة دكتوراه، قسم الدراسـات العليـا الشـرعية، كليـة الشـريعة، مكـة المكرمـة، عـام 1408هـ/1988م]، ج1، ص157، ج2 ، ص455 .

معنى النصوص السابقة، وهل العلة الضابطة للنهي عن جملة هذه البيـوع متـوافرة في بيوع الصفة بما فيها بيع العين الغائبة، والموصوف في الذمة ؟

وهذا مما يعنى البحث ببيانه من خلال ما يعرضه من نصوص تم جمعها مما تناثر من أقوال العلماء في بطون كتبهم، وما يمكن اعتباره ضابطا وعلة جامعة في المنع مـن مثل هذه البيوع. وهذا جزء من إشكالية البحث.

والإشكالية الأخرى التي يتعرض لها البحث تتمثل في ملازمة البيع على الصفة لتأجيل البدلين معا – فيما هو متعارف عليه في الغالب- وبخاصة في عقود المعـاملات المعاصرة، وهو ما تترجمه عقود المستقبليات التي ينتشر التعامل بها في أسـواق السـلع المختلفة.

فإذا تأجل البدلان معا في بيع الصفة – ما عدا الاستصناع عند الحنفية- فـإن الفقهاء يدرجون هذا البيع في: "الكالئ بالكالئ" (الدين بالدين) المنهي عنه ، بل حكي الإجماع على منعه. وهذا هو الإشكال الآخر وربما الأعقد الذي يتعرض البحث لمحاولة بيانه وفك بعض طلاسمه ، لعل الله ييسـر الوصول فيه إلى رأي تطمئن لـه الـنفس ويحقق مقاصد التشريع في آن معا.

منهجيـة البحـث:

يندرج هذا البحث في إطار ما يعرف في الدراسات الشرعية بالفقه المقـارن، حيث يتم أولا تحرير مناط المسألة كما تصوره إشكالية البحـث ، ثم عـرض الآراء ومقارنتها مع ذكر الحجج والترجيح بينها .

الفصل الأول

ماهية البيع على الصفة

تمهيد:

يحسن قبل عرض وتحديد معنى البيع بعامة ، والبيع على الصفة بخاصة، وبيان المسائل المتعلقة ببيع العين الغائبة وبيع الموصوف في الذمة، أن نحرر منـاط البحـث ، ونحدد موضوعه ، حتى تتضح معالمه وعناصره الأساسية ، ثم نتطرق لبيان المراد بالبيع على الصفة، وما يحويه من فروع ومسائل..

المبحث الأول

تحرير مناط البحث

إن البيع على الصفة نوع من أنواع البيع، لا يتجلى معناه بوضوح إلا بمعرفة معنى أصله وقسميه وهو البيع المطلق. وعليه فسنعرض معنى البيع أولاً ، ثم نتبعه ببيان معنى البيع مع قيد الوصف ؛ أي البيع على أساس الإخبار والإعلام ببيئة المبيع.

معنى البيع لغة واصطلاحاً :

لغـة:

مصدر باع الشيء إذا أخرجه عن ملكه أو أدخله فيه بعوض. وهو من الأضداد مثل : الشراء ، فيطلق أحدهما ويراد به الآخر[1]. ومنه قول الحق تبارك وتعالى: ﴿**وشروه بثمن بخس دراهم معدودة وكانوا فيه من الزاهدين**﴾[2]، أي باعوه[3]. وقوله صلى الله عليه وسلم: "*لا يخطب الرجل على خطبة أخيه ، ولا يبع على بيع أخيه إلاّ أن يأذن له*" [4]. وقيل بأن لغة قريش استعمال باع لمن أخرج من ملكه شيء ، وابتاع لمن أدخل فيه ، وهي أفصح وقد اصطلح عليها العلماء للفهم[5].

---

1 انظر: الأزهري، أبو منصور محمد بن أحمد، **الزاهر في غريب ألفاظ الشافعي**، ط1، تحقيق: محمد جبر الألفي، [الكويت: مطبوعات وزارة الأوقاف،1399هـ/1979م]، ص193 وما بعدها. ؛ الفيومي، أحمد بن محمد بن علي المقري، **المصباح المنير**، [بيروت: المكتبة العلمية]، ج1، ص69 . ؛ ابن عبد الهادي، ، **الدر النقي**، 1، ص375 .

2 سورة يوسف، الآية 20 .

3 الراغب الأصفهاني، أبو القاسم الحسين بن محمد، **المفردات في غريب القرآن**، تحقيق: محمد سيد كيلاني، [بيروت: دار المعرفة]، ص 260

4 أخرجه البخاري ومسلم وغيرهما واللفظ لمسلم، انظر:

- البخاري، محمد بن إسماعيل، **صحيح البخاري**، ط1، [دمشق: دار القلم، 1401هـ/1981م]، ج2 ، ص752 ، حديث 2033، كتاب البيوع، باب لا يبع على بيع أخيه.
- مسلم، ابن الحجاج القشيري، **صحيح مسلم**، ط1، [القاهرة: دار إحياء الكتب العربية، 1955م]، ج2 ، ص1032 ، حديث 1413 ، كتاب النكاح، باب تحريم الخطبة على خطبة أخيه.

5 انظر: الصاوي، أحمد بن محمد، **حاشية الصاوي الموسومة : بلغة السالك إلى أقرب المسالك** ، مطبوع بهامش كتاب: الشرح الصغير إلى أقرب المسالك على مذهب الإمام مالك، أبي البركات أحمد بن محمد الدردير، [القاهرة: طبعة الحلبي]، ج4 ، ص11

واصطلاحاً:

تعددت عبارات أهل العلم في بيان حقيقة البيع ، ولكن معظمها يدور حول معنى **"مبادلة المال بالمال"** ، كما جاء في مجلة الأحكام العدلية ، وإن حاول بعضهم وضع قيد لهذا الحد بإضافة **"وجه مخصوص"**[1]، أو إضافة كلمة **"بالتراضي"**[2]. وقد عبر عنه بعض مقنني المذهب الحنفي تعبيراً أكثر وضوحا ، حيث قالوا : (**تمليك البائع مالاً للمشتري بمال يكون ثمنا للمبيع**)[3].

ويركز بعض المالكية ، والحنابلة في بيانهم لمعنى البيع على عنصر انتقال المبيع تمليكا وتملكاً ، فابن شاس يعمم في حد البيع فيقول هو مجرد: (**نقل الملك بعوض**)[4]، أما ابن قدامة فيجعله : (**مبادلة مال بمال تمليكاً وتملكاً**)[5].

ولعل أحسن ما وسم به البيع ، ما ذكره صاحب التوقيف بقوله هو: **(تمليك عين مالية أو منفعة مباحة على التأبيد بعوض مالي)**[6] حيث أدخل في البيع، بيع المنافع على سبيل التأبيد خلافا لمن استثناها من بعض فقهاء المالكية[7]، والحنفية الذين لا يعتبرون المنافع من الأموال أصلا[8].

---

1 حيدر، علي، **درر الحكام شرح مجلة الأحكام**، تعريب: فهمي الحسيني، [بيروت: مكتبة النهضة]، ج1، ص92، مادة (105).

2 الزيلعي، فخر الدين عثمان بن علي، **تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق**، ط2 (مصورة عن الطبعة الأولى)، [مصر: المطبعة الأميرية الكبرى ببولاق، 1314هـ]، ج4، ص2 .

3 قدري باشا، محمد، **مرشد الحيران إلى معرفة أحوال الإنسان**، علق عليه: صلاح الدين عبد اللطيف الناهي، ط1، [عمان: الدار العربية، 1407هـ/1987م]، ص 93 ، مادة (343) .

4 ابن شاس، جلال الدين عبد الله بن نجم، **عقد الجواهر الثمينة في مذهب عالم المدينة**، تحقيق: محمد أبو الأجفان، عبد الحفيظ منصور، ط1، [بيروت: دار الغرب الإسلامي، 1415هـ/1995م]، ج2، ص325 .

5 ابن قدامة، أبو محمد عبد الله بن أحمد، **المغني**، تحقيق: عبد الله عبد المحسن التركي، وعبد الفتاح محمد الحلو، [القاهرة: دار هجر، 1412هـ/1992م]، ج6 ، ص 5 .

6 المناوي، زين الدين عبد الرؤوف بن علي، **التوقيف على مهمات التعاريف**، تحقيق: عبد الحميد صالح حمدان، ط1، [القاهرة: عالم الكتب، 1410هـ/1990م]، ص88 .

7 من تعريفات المالكية للبيع أنه : (عقد معاوضة على غير منافع) . الدردير، أبو البركات أحمد بن محمد، **الشرح الصغير إلى أقرب المسالك على مذهب الإمام مالك**، [القاهرة: مطبعة الحلبي]، ج4 ، ص10 .

8 دار نقاش بين الفقهاء حول حقيقة المال وماهيته، وهل المنافع تعد من الأموال التي يعتاض عنها أم لا ؟ ومحصلة هذا النقاش العلمي تمحور في اصطلاحين ، **أحدهما**: للحنفية الذين لا يعتبرون المنافع أموالا، خلافا للرأي

أنواع البيـوع :

معلوم أن البيع ينقسم إلى أقسام كثيرة لاعتبارات وحيثيات متعددة، فينقسـم باعتبار موضوع المبادلة (المبيع) ، وطريقة تحديد الثمن وكيفيته ، وكـذلك حسـب وجود المبيع وغيبته في مجلس العقد.

وقد تناول الحطاب من المالكية[1] أنواع البيوع تفصيلا فأشار إلى أنه ينقسـم بحسب الحيثيات والاعتبارات سالفة الذكر، إلى ما يلي:

- من حيث **تأجيل أحد العوضين** أو كليهما، فيشمل الحالات التالية:
  - حالة تعجيل العوضين معا: فيكون بيع النقد
  - وعند تأجيلهما ابتداءً فهو بيع الدين بالدين
  - وفي حالة تعجيل المبيع وتأجيل الثمن فهو البيع إلى أجل
  - وفي حالة تعجيل الثمن وتأجيل المبيع فهو السلم
- أما من حيث كون عوضا البيع ذهباً أو فضة ، فهو إما: بيع عين بعـين ، أو عين بعرض ، أو عرض بعرض. فإذا كان بيع عين بعين فإن اختلفت العـين (بيع ذهب بفضة مثلا) فهو الصرف ، أما إذا اتحدت العـين (بيـع ذهـب بذهب)، فإن كان البيع بالوزن فهو المراطلة ، وإن كان بالعدد فهو المبادلة.
- أما من جهة رؤية المبيـع فينقسم البيع إلى: بيع حاضـر، إذا كـان المبيـع حاضراً ، مرئياً ، أو في حكم المرئي؛ وبيع غائب إذا كان موجوداً ، وتعذرت رؤيته ، أو في حكم الموجود (كأن كان في المخزن ، أو البيـت وتعـذرت رؤيته لسبب من الأسباب).

الثاني وهو: لجمهور الفقهاء . وقد بسط القول في هذه المسألة كثير من فقهاء العصر، ومنهم العلامة أبو زهرة. انظر: أبو زهرة، محمد، **الملكية ونظرية العقد**، [القاهرة: دار الفكر العربي، 1977م]، ص48 .

[1] انظر: الحطاب، أبو عبد الله محمد بن محمد، **مواهب الجليل لشـرح مختصر خليل**، [بيروت: دار الفكـر]، ج4، ص226 . وقريب من هذا التقسيم عند: ابن رشد (الحفيد)، أبو الوليد محمد بن أحمد، **بداية المجتهـد ونهاية المقتصد**، [بيروت: دار الفكر]، ج2، ص94 .

وهذا التقسيم الذي أشار إليه ابن قدامة في المغني بقوله: (فصل: والبيع بالصفة نوعان ؛ أحدهما: بيع عين معينة ، .... الثاني: بيع موصوف غير معين)[1].

وقد أشار كذلك إلى هذا التقسيم الخطيب الشربيني من الشافعية، حيث ذكر أن البيع ينقسم إلى ثلاثة أنواع[2]:

الأول : بيع عين مشاهدة مرئية للمبايعين، فهذا جائز لانتفاء الغرر.

الثاني : بيع يصح السلم فيه، موصوف في الذمة بلفظ السلم ، فجائز إذا وجدت الصفة المشروط ذكرها فيه على ما وصف به العين المسلم فيها.

الثالث : بيع عين غائبة عن مجلس العقد، أو حاضرة فيه لم تشاهد للعاقدين ، فلا يجوز للنهي عن الغرر.

وقد لخص هذه الأقسام جميعها أبو الوليد الباجي في عبارته الموجزة ، حيث قال: (وحكم البيع على ثلاثة أوجه: فبيع حاضر مرئي، وبيع في سلعة غائبة موصوفة، وبيع في سلعة موصوفة بصفة مضمونة في الذمة. على هذه الثلاثة أوجه تدور أحكام البيوع)[3].

والقسمان الأخيران هما اللذان يعنى البحث بما، وببيا ما. وسيتم تناول المبيع الموصوف الغائب، سواء أكان موجوداً أثناء العقد وفي ملكية البائع، أم أنه مما يحتمل وجوده في الغالب مستقبلا بحيث يكون مضمونا في ذمة البائع.

وصيغته وطريقة بيعه لا تتم إلا بالوصف الدقيق، والإخبار الصادق ، وينشأ عنه الالتزام الذي يترتب على عقد البيع المطلق ، وقد يكون المبيع متعلقا بالذمة ، والثمن حال ، وقد يتأجل البدلان معاً.

---

[1] المرداوي، علاء الدين أبي الحسن علي بن سليمان، **الإنصاف** في **معرفة الراجح من الخلاف على مذهب الإمام المبجل أحمد بن حنبل** ، تصحيح: محمد حامد الفقي، ط2، [بيروت: دار إحياء التراث العربي، 1400هـ / 1980]، ج4، ص 299. ؛ . ج 6 ، ص 34

[2] انظر: الخطيب الشربيني، شمس الدين محمد بن أحمد، **الإقناع** في **حل ألفاظ أبي شجاع**، [بيروت: دار المعرفة]، ج1، ص250،251 .

[3] الباجي، أبو الوليد سليمان بن خلف، **فصول الأحكام**، تحقيق: محمد أبو الأجفان، [تونس: الدار العربية للكتاب، 1985م]، ص236 .

وبالرجوع إلى الشروط التي نص عليها الفقهاء في البيع نجدهم ينصون على أن يكون المبيع موجوداً ، إذ لا يصح عندهم بيع المعدوم إلا فيما استثني نصاً[1].

وهو ما ينافي السمات الأساسية لبيع الصفة الذي يكون فيه المبيع في الغالب إما غير موجود في مجلس العقد، ولو كان مملوكا لصاحبه، أو غير موجود على الإطلاق أو معدوم وقت التعاقد، كما هو الشأن في بيع الصفة على الذمة غالباً. فلذلك فإن هذا البيع يعد من قبيل بيع ما ليس عند الإنسان، أو مالا يملكه ، أو من بيع المعدوم ، وهذه البيوع محظورة اتفاقاً للنصوص الصحيحة الواردة فيها، وهذا في حد ذاته إشكال قوي يحتاج إلى تحرير وبيان. ومما يضفي صعوبة إلى ما سلف ذكره كون أغلب الصور في التعامل المعاصر في بيوع الصفة ، كالمستقبليات ، وبيوع التوريد ، وغيرها ، يلازمها صفة تأجيل البدلين معاً وهو ما يضعنا أمام صورة الكالئ بالكالئ ، أو الدين بالدين وهي من المسائل الشائكة في البحث الفقهي المعاصر.

قال ابن عبد البر في الكافي: (وهذا باب يشبع[2] ويتشعب وتكثر فروعه على مذهب مالك وأصحابه)[3]، وهو كذلك في غير مذهب مالك أيضاً.

وبحثنا سيكون مدار الدرس والتنقيب فيه على الوجهين الأخيرين ، من حيث بيان معنى البيع على الصفة ، ولماذا نص جمهور الفقهاء في كثير من بيوع الصفة الجائزة على أنها شرعت على خلاف القياس ؟ وهل هناك شروطٌ معينةٌ اقتضت حكمة التشريع توافرها في هذه البيوع لتستثنى من القاعدة الأصلية ؟ مركزين على بيع الغائب على الصفة وخلاف أهل العلم فيه ، والبيع على الصفة في الذمة ، ثم هل يمكن تحرير

---

1 انظر: الكاساني، علاء الدين أبي بكر، **بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع**، ط2، [بيروت: دار الكتاب العربي، 1394هـ / 1974]، ج5، ص138 . ؛ البهوتي، منصور بن يونس، **كشاف القناع عن متن الإقناع**، راجعه: الشيخ مصطفى هلال، [الرياض: مكتبة النصر الحديثة]، ج3، ص157 . ؛ الخطيب الشربيني، شمس الدين محمد بن أحمد، **مغني المحتاج إلى معرفة ألفاظ المنهاج**، [بيروت: دار الفكر]، ج2، ص18. ؛ القرافي، شهاب الدين أبي العباس، **الفروق**، [بيروت: دار المعرفة]، ج3، ص240 .

2 هكذا في النص (يشبع) ولعله تصحيف من الناسخ، أو خطأ مطبعي، والمراد – والله أعلم – **(يشعب)** أي تكثر فروعه، وتتفرق. وهو الذي ينسجم مع السياق، ويتواءم مع المعنى المراد. أو **(يشيع)** فقد يكون أقرب إلى الرسم وسياق المعنى(أفادني بالمعنى الأخير الأستاذ أحمد مهران).

3 إنظر: ابن عبد البر، أبو عمر النمري القرطبي، **كتاب الكافي في فقه أهل المدينة المالكي**، تحقيق: محمد محمد أحمد ولد ماريك، [الرياض]، ج2، ص 84 .

القول في بعض صور المعاملات المعاصرة مما يندرج في بيوع الصفة مع تأجيـل أحـد العوضين ، أو هما معاً.

بهذه الأسئلة نكون قد حددنا الإطار العام للبحث ، وهو ما نتوخى ونسعى إلى الإجابة عنه في المباحث التالية.

المبحث الثاني
بيان معنى البيع على الصفـة

تمهيـد:

بيع الصفة مركب إضافي يتضح المراد منه من خلال بيان معنى طرفيه معاً، وقد سبق التعرض لبيان البيع لغة واصطلاحاً ، ونتناول فيما يلي توضيح معنى الصفة أولاً ، ثم البيع مقرونا بها ثانياً.

الصفـة :

من الوصف مثل العِدة والوعد ، والوصف هو النعت بما في الشيء ، مأخوذ من (وصف الثوب الجسم) إذا أظهر حاله وبين هيئته[1]، يقال: وصف[2] الشيء يصـفه صفةً ، إذا أخبر بصفته[3]. قال الراغب : الصفة : الحالة التي عليها الشيء من حليتـه ونعته[4].

معنى بيع الصفـة (= المواصفة):

عبر الفقهاء عن هذا المعنى بقولهم هو: البيع بالصفة من غير رؤية ، وقيـل أن يبيعه بصفةٍ وليس عنده ، ثم يبتاعه ويدفعه[5]، ويسميه بعض الحنفية ببيع المراوضة ، لأن

---

1 انظر: الفيومي، **المصباح**، ج2، ص661 .

2 فرق المتكلمون بين الوصف والصفة، فقالوا: الوصف يقوم بالواصف، والصفة بالموصوف. انظـر: المنـاوي، **التوقيف**، ص 338 .

3 انظر: ابن عبد الهادي، **الدر النقي**، ج1، ص157 .

4 انظر: الراغب الأصفهاني، **المفردات**، ص 525 .

5 انظر: المجددي البركتي، عميم الإحسان، **التعريفات الفقهية**، منشور ضمن كتاب قواعد الفقـه، [كراتشـي: الصدف ببلشرز]، ص215 .

فيه مداراة ومخاتلة[1]، قال في الأنيس: (المداراة والمخاتلة ، ومنها بيع المراوضـة لبيـع المواصفة ؛ لأنه لا يخلو عن مداراة ومخاتلة)[2].

ويمكن التعبير عنه بما يفيد أنه: **البيع على أساس الإخبار بهيئة المبيع وصـفته من غير رؤية.**

وقد أفرد له بعض الفقهاء مباحث خاصة للنظر في أحكامه ومسائله ، فهـذا ابن الجلاب من المالكية (ت378هـ) يضع في كتابه التفريع، العنوان التالي: (باب بيع الصفات والبرامج[3]، فصل البيع على الصفة)[4]. وقد عقد الإمام القرافي فرقا خاصا لبيان قاعدة ما يجوز بيعه على الصفة وبين قاعدة ما لا يجوز بيعه على الصفة[5].

والبيع على الصفة بهذا المعنى يشمل: بيع المبيع الغائب عن مجلس العقد، وبيع الموصوف في الذمة، مع تأجيل أحد البدلين أو هما معاً.

وقبل مناقشة حكم بيع الغائب الموصوف ، وبيع الموصوف في الذمـة مـع تأجيل البدلين ، والصور التطبيقية لهما ، نمهد بمسألة نرى من الضروري التعرض لهـا بداية وهي الاعتراضات التي أثارها أهل العلم في بيع الصفة ، من حيث كون هذا البيع يندرج ضمن بيوع متفق على حظرها، ومنها: "**بيع ما ليس عند الإنسان**" ، و " **بيع ما لا يملك** " أو " **بيع المعدوم** " ، وهذه بيوع منهي عنها ، حتى رجح عند جمـاهير العلماء بسبب ربطهم للسلم بها بأن السلم – وهو من بيوع الصفة - المشروع بالنص أنه أجيز خلافا للقواعد ، والقياس.

---

1 (ختل) من باب ضرب، وخاتله خدعه، والتخاتل التخادع. انظر: الرازي، محمد بن أبي بكر، **مختار الصحاح**، ط1، [بيروت: دار الكتب العلمية، 1410هـ/1990م]، ص77 .

2 القونوي، قاسم بن عبد الله، **أنيس الفقهاء**، في **تعريفات الألفاظ المتداولة بين الفقهاء**، تحقيق: أحمد بن عبـد الرزاق الكبيسي، ط1، [جدة: دار الوفاء، 1406هـ/1986م/ر8]، ص206 .

3 بيع البرنامج عند المالكية هو: بفتح الباء وكسر الميم الدفتر المكتوب فيه صفة المبيع، بمعنى الدليل الذي يحـوي الأوصاف التفصيلية للسلعة. انظر: الدردير، **الجامع الصغير**، ج4، ص49 .

4 انظر: ابن الجلاب، أبو القاسم عبيد الله بن الحسين، **التفريع**، تحقيق: حسين بن سالم الدهمان ، ط1، [بيروت: دار الغرب الإسلامي، 1408هـ/1987]، ج2، ص170 .

5 انظر: القرافي، **الفروق**، ج3، ص247 .

فهل السلم - وهو من بيوع الصفة - أجيز خلافا للقياس ؟

إن ابن نجيم الحنفي يذكر أن السلم بيع شرع على خلاف القياس والقواعد معبرا بذلك عن رأي جمهور الفقهاء وذلك في قوله: (وهو-السلم- على خلاف القياس، إذ هو **بيع معدوم**، وجب المصير إليه بالنص والإجماع للحاجة)[1]، وهو ما أكده داما أفندي في مجمع الأنهر بقوله: (وهو مشروع بالكتاب ... وبالإجماع، ويأباه القياس لأنه **بيع معدوم**)[2]، وقد أفصح عن هذا المعنى السمرقندي في التحفة بقوله: (فالقياس ألا يجوز السلم ، لأنه **بيع المعدوم** ، وفي الاستحسان جائز بالحديث ، بخلاف القياس لحاجة الناس إليه)[3]. وهذا الرأي هو ما تترجمه كتب المذاهب الفقهية الأخرى ، **كالمالكية** الذين يصرحون في كتبهم بأن السلم رخصة مستثنى من **بيع ما ليس عندك**[4]، **والشافعية** الذين اعتبروا أن السلم جوز للحاجة وإن كان فيه **غرر**[5]، **والحنابلة** الذين اعتبروه رخصة لأن المسلم فيه **معدوم** وقت العقد[6].

وقد خالف هذا الرأي ثلة من أهل العلم فبينوا أن السلم شرع وفق القياس وهو موافق لقواعد الشريعة، وهو رأي **ابن حزم الظاهري**[7]، ودافع عنه **شيخ الإسلام ابن تيمية** الذي أشار إلى أن السلم المؤجل دين من الديون التي تثبت في الذمة ، وهو

---

1 ابن نجيم ، زين العابدين بن إبراهيم، **البحر الرائق شرح كنز الدقائق**، [مصر: دار الكتب العربية، 1333هـ]، ج6 ، ص169 .

2 داما أفندي، عبد الله بن محمد، **مجمع الأنهر في شرح ملتقى الأبحر**، [مصر: دار إحياء التراث العربي]، ج2 ، ص97 .

3 السمرقندي، علاء الدين، **تحفة الفقهاء**، ط1، [بيروت: دار الكتب العلمية، 1405هـ/1984م]، ج1 ، ص8 .

4 انظر: التسولي، أبو الحسن علي بن عبد السلام، **البهجة في شرح التحفة**، [مكة المكرمة: دار الباز]، ج2 ، ص97 . ؛ وكذلك: البناني، الشيخ محمد، **حاشية البناني على شرح الزرقاني على خليل** ، مطبوع بهامش الزرقاني على خليل، [بيروت: دار الفكر، 1981م]، ج5 ، ص204 .

5 انظر: الرملي، شمس الدين محمد بن أبي العباس أحمد بن حمزة، **نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج في الفقه على مذهب الإمام الشافعي**، [القاهرة: مطبعة الحلبي، 1386هـ/1967م] ، ج4، ص182 . ؛ وكذلك الأنصاري، الشيخ زكريا، **أسنى المطالب شرح روض الطالب** [مصر: المطبعة الميمنية، 1313هـ]، ج2 ، ص122 .

6 انظر: البهوتي، منصور بن يونس، **شرح منتهى الإرادات**، [المدينة المنورة: المكتبة السلفية]، ج2 ، 218 .

7 انظر: ابن حزم، أبومحمد، **المحلى**، [مصر: المطبعة المنيرية، 1350هـ]، ج9 ، ص107 .

كالابتياع بثمن مؤجل في الذمة، فإباحته على وفق القياس وليس على خلافه[1]، وكذلك تلميذه **ابن القيم الجوزية** الذي يلخص رأيه في فصل عقده لهذا الغرض في كتابه **إعلام الموقعين**، فيقول: (فصل: السلم يوافق القياس، وأما السلم فمن ظن أنه خلاف القياس توهم دخوله تحت قول النبي صلى الله عليه وسلم " **لاتبع ما ليس عندك** "[2]، فإنه بيع معدوم والقياس يمنع منه ، والصواب أنه وفق القياس ، فإنه **بيع مضمون** في **الذمة** ، موصوف مقدور على تسليمه غالبا)[3].

يتضح من النصوص السالفة - كما سبق التنبيه إليه- أن الفقهاء عللوا عدم جريان السلم وفق القواعد والقياس - وما يقال في السلم من هذه الناحية يقال في بقية البيوع على الصفة - بأنه بيع **معدوم** ، **وبيع ما ليس عند الإنسان** ، **وبيع غرر**.

فهل السلم - وكل بيوع الصفة - هو من أنواع البيوع سالفة الذكر، فتتمحض فيها هذه العلل المانعة ، إضافة إلى ما يذكره هؤلاء الفقهاء من التصريح الوارد نصا بكون السلم – خاصة - شرع رخصة ، والنص الوارد في هذا الشأن هو ما روي أن النبي صلى الله عليه وسلم " نهى عن بيع ما ليس عندك وأرخص في السلم".

---

1 انظر: ابن تيمية، أحمد بن عبد الحليم، **مجموع الفتاوى**، جمع وترتيب: عبد الرحمن بن قاسم النجدي، ، [الرباط : مكتبة المعارف]، ج20 ، ص529-530 .

2 يشير إلى الحديث الذي رواه : الترمذي، أبو عيسى محمد بن عيسى، **سنن الترمذي**، تصحيح: عبد الرحمن محمد عثمان، [القاهرة: دار الفكر العربي، 1394هـ/1974]، كتاب البيوع، حديث رقم (1153) قال: حدثنا قُتيبةُ حدثنا هشيم عن أبي بِشرٍ عن يوسف بن ماهك عن حكِيم بن حِزامٍ قالَ أتيت رسولَ اللهِ صلى اللهم عليه وسلم فَقُلْت يأتيني الرجلُ يسألني مِن البيع ما ليس عِندي أبتاع له مِن السوق ثُم أبيعه قالَ: (لا تبع ما ليس عندك)، وروى الحديث أصحاب السنن، انظر على سبيل المثال: النسائي ، أبو عبد الرحمن شعيب، **سنن النسائي** بشرح الحافظ السيوطي، [بيروت: دار الثقافة]، كتاب البيوع، رقم الحديث (4534). ؛ أبو داود، سليمان بن الأشعث السجستاني، **سنن أبي داود**، ط1، [حمص: دار الحديث، 1393هـ/1973]، كتاب البيوع، حديث رقم (3040). ؛ ابن ماجة، أبو عبد الله محمد بن يزيد القزويني، **سنن ابن ماجة**، تحقيق: محمد فؤاد عبد الباقي، [مصر: مطبعة الحلبي]، كتاب التجارات حديث رقم (2178).

3 ابن القيم الجوزية، شمس الدين أبي عبد الله محمد بن أبي بكر، **إعلام الموقعين عن رب العالمين**، [بيروت: دار الجيل]، ج2، ص19،20 .

الإجابة عن الاعتراضات السابقة:

أولا: النص الوارد بلفظ "أرخص في السلم":

أما بخصوص الأثر السابق فقد كفانا المؤنة شيخ الحفاظ ابن حجر العسقلاني حيث أشار إلى أنه لم يجده باللفظ السابق، وقال : هما حديثان وليسا حـديثا واحدا، أحدهما: "**لاتبع ما ليس عندك**"، والثاني: "**الرخصة في السلم**"، وهـو غير مروي بذا اللفظ[1]. وقال شيخ الإسلام ابن تيمية : (هـذا –أرخـص في السلم- لم يرو في الحديث وإنما هو من كلام بعض الفقهاء)[2].

ثانياً : السلم وقياسه على بيع المعدوم، وبيع ما ليس عندك، وبيع الغرر: (ويلحـق بالسلم من هذه الحيثية بيوع الصفة الأخرى بجامع كو ا جميعـا مـن بيـوع الصفة).

السلم وبيع المعدوم:

إن التعليل بمخالفة السلم للقياس لكون المسلم فيه معدوما أثناء العقد ، هـذا التعليل لا يتماشى وما اتجه إليه جمهور الفقهاء من اشتراط كون المسلم فيه مما يغلـب وجوده عند حلول الأجل ، ومقدورا على تسليمه. وأخال هذا الشرط من الشـروط المتفق عليها بين الفقهـاء ، كما ذكر ذلك ابن قدامة حيث قـال: (هـذا الشـرط الخامس ، وهو: كون المسلم فيه عام الوجود في محله ، ولا نعلم فيه خلافا)[3].

---

1 انظر: ابن حجر العسقلاني، أبو الفضل شهاب الدين أحمد بن علي، **الدراية** في **تخـريج أحاديـث الهدايـة**، [القاهرة: مطبعة الفجالة الجديدة، 1384هـ]، ج2 ، ص159 (800).

2 **مجموع الفتاوى**، ج 20 ، ص529 .

3 **المغني**، ج6 ، ص406 . وانظر هذا الشرط في المذاهب الفقهية عند كل من:

1) الحنفية : السمرقندي، **تحفة الفقهاء**، ج1، ص12 .

2) المالكية : الدردير، الشرح الصغير،ج4،ص369 . ؛ الزرقاني،شرح الزرقاني على خليل،ج5، ص218 .

3) الشافعية : المحلي، جلال الدين محمد بن أحمد، شرح المحلي على منهاج الطالبين للنووي، بهامش حاشيتان لقليوبي وعميرة، [بيروت:دار الفكر]،ج2،ص248 . ؛ الرملي، اية المحتاج،ج3،ص192 .

4) الحنابلة : البهوتي، كشاف القناع، ج3، ص303 .

وقبل بيان التخريج لقياس السلم على بيع المعدوم تجدر الإشارة ولو بإيجـاز سريع إلى بيان موقف الفقهاء من اشتراط وجود جنس المسلم فيه في عقد السلم.

اشتراط وجود جنس المسلم فيه عند التعاقد:

هذه المسألة مما اختلفت فيها وجهات نظر الفقهاء ويمكن تحديـد ذلـك في اتجاهين:

أحدهما: لجمهور الفقهاء: من **المالكية**[1]، **والشافعية**،[2] **والحنابلة**[3]، **والظاهرية** [4]، الذين قالوا بعدم اشتراط وجود جنس المسلم فيه عند التعاقد وإنما يكفي في ذلـك غلبة الوجود حسب العادة والعرف السائد.

دليل الجمهـور:

1- **المنقول**: وهو ما رواه ابن عباس رضي الله عنهما قال: قدم رسول الله صـلى الله عليه وسلم المدينة، والناس يسلفون في التمر العام والعـامين – أو قـال عامين أو ثلاثة – شك إسماعيل ، فقال النبي صلى الله عليه وسلم : (من سـلف في تمر فليسلف في كيل معلوم، ووزن معلـوم)، وفي روايـة ، قال:(من أسلف في شيء ، ففي كيل معلوم ، ووزن معلوم، إلى أجـل معلوم)[5].

---

[1] انظر: القاضي عبد الوهاب، البغدادي، **المعونة على مذهب عالم المدينة**، تحقيق: عبد الحق حميش، ط1، [مكة المكرمة: المكتبة التجارية]، ج2، ص 99.

[2] يفرق الشافعية بين كون السلم حالا فيشترطون وجود المسلم فيه عند التعاقد، وبين كونه مؤجلا فـلا يلـزم وجوده عند العقد. انظر: الرملي، **نهاية المحتاج**، ج4، ص 190.

[3] انظر: ابن قدامة، **المغني** ، ج6 ص 407.

[4] قال ابن حزم: (السلم جائز فيما لا يوجد حين عقد السلم ، وفيما يوجد، وإلى من ليس عنده منه شـيء ، وإلى من عنده، ولا يجوز السلم فيما لا يوجد حين حلول أجله) . انظر : **المحلى** ، ج9، ص 114.

[5] رواه البخاري ومسلم وغيرهما، انظر : البخاري، ، **صحيح البخاري**، ج2 ، ص 781، كتاب السلم، باب السلم في الكيل المعلوم، حديث 2124. ؛ مسلم، **صحيح مسلم** ، ج 3 ، ص 1226، كتـاب المسـاقاة، باب السلم، حديث 1604 .

وقد حدد الحديث شروط السلم بالنص على: (كيل ووزن معلـوم إلى أجل معلوم) دون اشتراط وجوده عند التعاقد، ولو كان شرطا لـذكره النبي صلى الله عليه وسلم، ولنهاهم عن السلم السنتين والـثلاث، إذ لا يعقل بقاء الثمر خلال هذه المدة[1].

2- **المعقول**: ويتمثل في أن تسليم المبيع قبل حلول الأجل غير مستحق فلا يلزم وجود المسلم فيه قبل ذلك الأجل ، إذ لا فائدة من وجوده حينئذ[2].

ثانيهما: للحنفية ، والأوزاعي الذين ذهبوا إلى اشتراط وجـود المسـلم فيـه في الأسواق من حين العقد إلى حلول الأجل دون انقطاع، قال السـمرقندي: (والثامن –أي من شروط السلم-: أن يكون جنس المسلم فيه موجودا من وقت العقد إلى وقت مَحِلّ الأجل، ولا يتوهم انقطاعه عن أيـدي النـاس، كالحبوب. فأما إذا كان منقطعا وقت العقد، أو وقت حلول الأجل، أو فيما بين ذلك فإنه لا يجوز عندنا)[3]، وجاء في مجمع الأنهر: (ولا يجوز فيمـا لا يبقى في الأسواق والبيوت من حين العقد إلى حين المحِل... أي إلى حـين حلول الأجل حتى لو كان منقطعا عند العقد موجودا عند المحل أو بالعكس ، أو منقطعا فيما بين ذلك لا يجوز)[4].

حجة الحنفيـة :

1- **من المنقول**: ما رواه أبو إسحاق عن النجراني، قال: قلت لعبد الله بن عمر: أُسلم في نخل قبل أن يطلع؟ قال: لا . قلت: لم ؟ قال: إن رجلا أسـلم في حديقة نخلٍ ، في عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم قبل أن يطلـع

---

1 انظر: ابن قدامة، المغني ، ج6، ص 407.

2 انظر: الباجي، أبو الوليد سـليمان بن خلف، **المنتقى شـرح الموطـأ** ، ط1، (مصـر: مطبعـة السـعادة، 1332هـ) ، ج4،ص 300، وانظر في الأبحاث المعاصرة: الضرير، الصديق محمد الأمين، **السلم وتطبيقاته المعاصرة**، بحث مقدم للدورة التاسعة لمجمع الفقه، ص 16 وحماد ، نزيه ، **عقد السلم** في **الشريعة الإسلامية**، ط1، [دمشق: دار القلم، 1414هـ/1993م]، ص 60 .

3 **تحفة الفقهاء** ، ج1، ص 12 .

4 داماد أفندي، **مجمع الأنهر** ، ج2، ص 100

النخل. فلم يطلع النخل شيئا ذلك العام. فقال المشتري: هو لي حـتى يطلع. وقال البائع: إنما حقك النخل هذه السنة. فاختصما إلى رسول الله صلى الله عليه وسلم. فقال للبائع: (أخذ من نخلك شيئا ؟) قـال: لا. قال: (فبم تستحل ماله ؟ أردد عليه ما أخذت منه، ولا تسلموا في نخل حتى يبدو صلاحه)[1].

2 – من **المعقول** : قالوا هناك احتمال موت المسلم إليه قبل حلول أجل السلم، فيبطل الأجل، ويجب تسليم المسلم فيه[2]، وربما تعذر ذلك ، فكان هذا الشرط لأجل توافر القدرة على الوفاء في أي وقت.

مناقشة الحنفية :

إن الحديث المستدل به مطعون فيه ، قال الشوكاني في النيل: (لو صح هـذا الحديث لكان المصير إليه أولى... ولكن حديث ابن عمر هذا في إسـناده رجـل مجهول ، فإن أبا داود رواه عن محمد بن كثير عن سفيان عن أبي إسحاق عن رجـل نجراني عن ابن عمر، ومثل هذا لا تقوم به حجـة)[3]، ومثله قال العظـيم آبـادي في شرح أبي داود: حديث ابن عمر هذا في إسناده رجل مجهول ، ومثل هذا لا تقوم بـه حجة[4]. ومع التسليم بالاحتجاج بذا الحديث فإنه يدل على النهي عـن السـلم أو السلف في جنس بعينه.

أما افتراض احتمال موت المسلم إليه، فهو تحرز يتفق والشرط المتفق عليه بين الحنفية والجمهور في اشتراط كون المسلم فيه مما يغلب وجوده عند حلـول الأجـل، وربما كان الأولى معالجة الحالة المفترضة بما عالج به الحنفية حالة انقطاع المسلم فيه بعد

---

1 رواه أبو داود، وابن ماجة في سننيهما . انظر: أبو داود، **سنن أبي داود**، ج3، ص744، كتـاب البيـوع، حديث باب في السلم في ثمرة بعينها، حديث 3467 . ؛ ابن ماجه، **سنن ابـن ماجـة**، ج2 ، ص 767، كتاب التجارات، باب إذا أسلم في نخل بعينه لم يطلع، حديث 2284 .

2 انظر: داما أفندي، **مجمع الأ ر**، ج2، ص 100.

3 انظر: الشوكاني،محمد بن علي بن محمد،**نيل الأوطار شرح منتقى الأخبـار**،[بـيروت: دار القلـم]، ج5، ص228 .

4 انظر: العظيم آبادي، أبو الطيب شمس الحق، **عون المعبود شرح سنن أبي داود**، تحقيق: عبد الـرحمن محمـد عثمان، ط2، [المدينة المنورة: المكتبة السلفية، 1399هـ /1979م]، ج9، ص350 .

حلول الأجل وقبل قبضه، فقد قالوا في هذه المسألة: يخير المسلِم بين انتظار وجود المسلم فيه، والفسخ مع استرداد رأس المال[1].

وأما لو قلنا بأن موت المسلم إليه لا يبطل الأجل، فإن دليل الحنفية يسقط من أساسه[2]، قال ابن قدامة: (ولا نسلم أن الدين يحل بالموت، وإن سلمنا فلا يلزم أن يشترط ذلك الوجود)[3].

يتضح مما عرض آنفا أن السلم وإن كان من بيع المعدوم بسبب عدم توافر المسلم فيه وقت العقد في غالب الأحيان، لكنه ليس من قبيل المعدوم الممنوع ، وإنما هو من المعدوم الجائز[4].

وقد سبق التنبيه إلى أن معظم الفقهاء يشترطون وجود المبيع ، والقدرة على تسليمه. ومن يقلب صفحات كتب الفقه يجد فيها التصريح الواضح بمنع بيع المعدوم ، بل إن الإمام النووي –رحمه الله تعالى- وهو من عمد الشافعية حكى الإجماع على ذلك فقال: (بيع المعدوم باطل بالإجماع)[5].

وقد خالف **ابن تيمية** وتلميذه **ابن القيم** وبعض المعاصرين، هذا الرأي الذي يذهب إلى عدم جواز بيع المعدوم مطلقا، دون تفريق بين بيع عين غير موجودة "معدومة" حال العقد ، أو معدوم يغلب عليه عدم الوجود وقت تسليم المبيع ، وبين معدوم يغلب الظن وجوده في العادة فيباع على الصفة ويثبت في الذمة.

وقد رد **شيخ الإسلام وتلميذه ابن القيم** على الرأي القائل بعدم جواز بيع المعدوم مطلقاً ، بوجهين ملخصهما ما يلي[6]:

---

1 انظر: الضرير ، **السلم** ، ص 17 .
2 انظر: المرجع السابق.
3 **المغني** ، ج6 ، ص 407 .
4 انظر: الضرير، **السلم**، ص4 .
5 النووي، محي الدين بن شرف، **المجموع شرح المهذب**، [مصر: المطبعة المنيرية]، ج9، ص258 .
6 انظر:ابن تيمية،**مجموع الفتاوى**،ج20،ص ص 542-552.؛ابن القيم الجوزية،**إعلام الموقعين**،ج2،ص ص27-34 .

أحدهما: أنه ليس في كتاب الله ولا سنة رسوله ، بل ولم يرد عن أحد من الصحابة أن بيع المعدوم لا يجوز، لا بلفظ عام ولا بمعنى عام، وإنما الوارد النهي عن بعض الأشياء التي هي معدومة، كالنهي الوارد أيضا عن بعض الأشياء الموجودة ، وليست العلة في المنع والوجود العدم، بل الذي ثبت في الصحيح عن النبي صلى الله عليه وسلم أنه نهى عن بيع الغرر[1]، وعلة النهي لكونه غرراً ، لا لكونه معدوماً ، فلا يقدر على تسليمه، كما إذا باع ما يحمل الحيوان ، فقد يحمل وقد لا يحمل ، وإذا حمل فالمحمول لا يعرف قدره ولا وصفه ، فهو غرر منهي عنه، ونظيره في الإجارة أن يكريه دابة لا يقدر على تسليمها سواء كانت موجودة أو معدومة. وهكذا سائر عقود المعاوضات لا غرر في تعلقها بالموجود والمعدوم وما يقدر على تسليمه.

ثانيهما: أن الشارع صحح بيع المعدوم في بعض المواضع، مثل: بيع الثمر بعد بدو الصلاح مستحق الإبقاء إلى كمال الصلاح، وعلى البائع في هذه الحال السقي والخدمة إلى كمال الصلاح، ويدخل فيه بلا ريب ما هو معدوم لم يخلق بعد، وكذلك بيع المقاثي، والمباطخ (ما شاكل القثاء والبطيخ)، وإن منع بيعها بعض الفقهاء إلا لقطةً لقطة، لأنهم رأوها من قبيل بيع المعدوم، مثل الثمار قبل بدو صلاحها.

ولقد أدرك بعض الفقهاء عدم قوة الرأي القائل ببيع المعدوم مطلقا، فاضطروا إلى القول بجواز كثير من البيوع المعدومة إما استحسانا، أو للحاجة، أو غيرهما ونصوا بذلك على أنها مخالفة للقياس، وكان يمكن قبول ذلك لو ورد نص صريح من الشارع بحرمة بيع المعدوم مطلقا، وحيث إن ذلك غير متوافر فيصبح الأمر من غير المقبول جعله

---

[1] يشير إلى الحديث الذي أخرجه الإمام مسلم وأصحاب السنن ، عن أبي الزنادِ عنِ الْأَعرجِ عن أَبِي هريرةَ قَال: " نهى رسولُ اللهِ صلى اللهم علَيهِ وسلم عن بيعِ الْحصاةِ وعن بيعِ الْغررِ ". انظر: مسلم ، **صحيح مسلم**، كتاب البيوع، حديث رقم 2783 . ؛ الترمذي، **سنن الترمذي**، كتاب البيوع، حديث 1151 . ؛ النسائي، **سنن النسائي**، كتاب البيوع، حديث 4442. ؛ أبو داود، **سنن أبي داود**، كتاب البيوع، حديث 2932 . ؛ ابن ماجة، **سنن ابن ماجة**، كتاب التجارات، حديث 2685 .

حكما كليا -من غير نص شرعي- وتعتبر كل الأحكام الجزئية الأخرى التي لا تتفـق معه - وإن جاء با نص صحيح صريح - مخالفة للقياس[1].

إن العلة التي منعت من التعاقد على بعض الأمور المعدومة تارة ، والموجـودة تارة أخرى هي الغرر كما أقر بذلك شيخ الإسلام وتلميذه ابن القيم، وليس كون هذا الشيء معدوماً ، أو موجوداً. وهي علة مطـردة لا تحـوج الفقيـه إلى اللجـوء إلى الاستثناءات ، أو التقرير بمخالفة القياس في كل بيع لم يتفق والقاعدة الـتي قعـدها. والغرر لا يتحقق في بيع المعدوم إلا في حالة الجهالة ، أي جهالة وجود المبيع ذاته ، أما إذا كان المبيع محقق الوجود في الغالب فلا غرر. وقد تتبع الشيخ الضرير مـا منعـه الشارع من بيع المعدوم وما أجازه منه ، فأثبت صحة النتيجة السـابقة، وهـي : أن كل ما منعه الشـارع كان المبيع فيه مجهـول الوجـود ، وأن كل ما أجازه ، المبيع فيه محقق الوجـود في العـادة وإن كان معدوما وقت العقد. ومن هـذا الاسـتقراء وضع القاعـدة التالية فيما يخص بيع المعـدوم وهي: أن كل معدوم مجهول الوجـود في المسـتقبل لا يجوز بيعه، وأن كل معدوم محقق الوجود مستقبلا بحسـب العـادة فيجوز بيعه[2].

السلم وبيع الإنسان ما ليس عنده:

سبق القول بأن مما علّل به الفقهاء مخالفة السلم للقياس والقواعد، كون السلم من بيع الإنسان ما ليس عنده، وهو منهي عنه في الحديث الذي رواه هشيم عن أبِـي بِشرٍ عن يوسف بن ماهك عن حكِيمِ بن حِزامٍ قَالَ أتيت رسولَ اللهِ صلى اللهم علَيهِ وسلم فَقُلْت يأتِيني الرجلُ يسألُني مِن الْبيعِ ما لَيس عِندِي أبتاع لَه مِن السوق ثُم أَبِيعه

---

[1] انظر: الضرير، الصديق محمد الأمين، **الغرر وأثره في العقود في الفقه الإسلامي**، ط2 [جدة: منشـورات دلة البركة، 1416هـ/1995م]، ص373 .

[2] انظر: المرجع السـابق، ص ص 373-406 . ؛ وانظر كذلك: أحمد علي عبد الله، **البيع علـى الصـفة**، ص12 .

قَالَ: (لا تَبِع ما لَيـس عِندك)[1]. ويدل الحديث على أنه لا يحل للبائع بيع الشيء قبل أن يملكه[2]. وذكر ابن القيم بأن "بيع الإنسان ما ليس عنده" يحتمل معنيين[3]:

المعنى الأول : أن يبيع عينا معينة وهي ليست عنده، بل ملك للغير، فيبيعها ثم يسـعى في تحصيلها وتسليمها إلى المشتري.

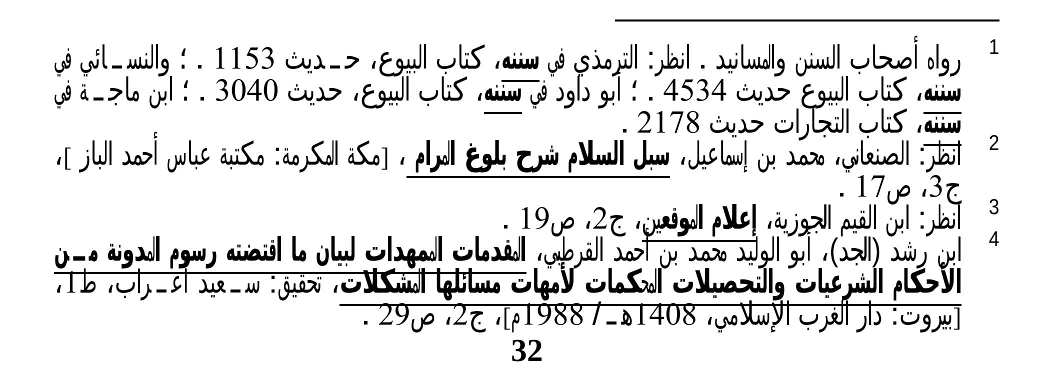
المعنى الثاني: أن يريد بيع ما لا يقدر على تسليمه وإن كان في الذمة، وهذا أشـبه، فليس عنده، حسا ولا معنى، فيكون قد باعه شيئا لا يدري هل يحصل له أم لا.

أما **الصور التي يمكن أن يشملها هذا البيع** ، فيذكر ابن القيم منها:

1- بيع عين معينة ليست عنده.
2- السلم الحال في الذمة إذا لم يكن عنده ما يوفيه.
3- السلم المؤجل إذا لم يكن على ثقة من توفيته عادة ، أما إذا كان على ثقة من توفيته فهو دين من الديون.

إن ما يتضح من خلال المعنى والحالات التي حددها ابن القيم أ ا لا تنـدرج في السلم بأي معنى من المعاني.

أما أبو الوليد بن رشد (الجد) فقد قسم "بيع ما ليس عند الإنسان" إلى ثلاثة أوجه يمكن تلخيصها فيما يلي[4]:



1 رواه أصحاب السنن والمسانيد . انظر: الترمذي في **سننه**، كتاب البيوع، حـديث 1153 . ؛ والنسـائي في **سننه**، كتاب البيوع حديث 4534 . ؛ أبو داود في **سننه**، كتاب البيوع، حديث 3040 . ؛ ابن ماجـة في **سننه**، كتاب التجارات حديث 2178 .

2 أنظر: الصنعاني، محمد بن إسماعيل، **سبل السلام شرح بلوغ المرام** ، [مكة المكرمة: مكتبة عباس أحمد الباز]، ج3، ص17 .

3 أنظر: ابن القيم الجوزية، **إعلام الموقعين**، ج2، ص19 .

4 ابن رشد (الجد)، أبو الوليد محمد بن أحمد القرطبي، **المقدمات الممهدات لبيان ما اقتضته رسوم المدونة مـن الأحكام الشرعيات والتحصيلات المحكمات لأمهات مسائلها المشكلات**، تحقيق: سـعيد أعـراب، ط1، [بيروت: دار الغرب الإسلامي، 1408هـ / 1988م]، ج2، ص29 .

الوجه الأول : أن يبيع بنقد ما ليس عنده إلى أجل ترتفع فيه الأسواق وتنخفض، وهو السلم الذي جوزه القرآن والسنة ، وهو وجه متفق على جوازه.

الوجه الثاني : أن يبيع بثمن مؤجل ما ليس عنده حالا أو إلى أجل، وهو متفق على كراهيته.

الوجه الثالث: أن يبيع ما ليس عنده نقدا بنقد ، وهذا الوجه اختلف فيه ، فأجيز وكره. ولا يخفى أن الكراهة تلحق البيع في هذه الحال حينما يكون محل البيع سلعة معينة وإلا فيأخذ حكما غير ذلك.

وإذا حاولنا ضم ما حكاه ابن القيم من صور بيع الإنسان لما ليس عنده ، أي للمبيع الذي لا يملكه إلى الوجوه التي ذكرها أبو الوليد بن رشد، علما بأن الأول ركز على بيان الغرر في هذه الصور ، والثاني على بيان الحكم ، فيمكن أن نفصلها كما في الجدول التالي :

الرقم	الصورة	الوصف	الحكم
1.	بيع سلعة ليست عنده (غير معينة ولا مملوكة)[1] إلى أجل بثمن حال.	السلم المؤجل	متفق على الجواز
2.	بيع سلعة ليست عنده (غير معينة ولا مملوكة) إلى أجل بثمن مؤجل	الكالئ بالكالئ	متفق على عدم الجواز
3.	بيع سلعة ليست عنده (معينة غير مملوكة) حالة بثمن مؤجل	من صور الغرر	منهي عنه
4.	بيع سلعة ليست عنده(غير معينة) حالة بثمن حال	السلم الحال	مختلف فيه
5.	بيع سلعة مملوكة مع عدم القدرة على التسليم	من صور الغرر	منهي عنه
6.	بيع سلعة غير مملوكة ولا معينة حالة مع عدم القدرة على التسليم	من صور الغرر	منهي عنه
7.	بيع سلعة مملوكة غائبة حالة بثمن حال أو مؤجل	الغائب على الصفة	مختلف فيه[2]

1 يؤكد ابن رشد على أنه في كل حالة من هذه الحالات إذا كانت السلعة المباعة التي لا يملكها معينة ازداد الغرر الثابت فيها يقيناً وفحشاً.

2 سيأتي الخلاف في المسألة تفصيلا.

وإذا أمعنا النظر في الصور سالفة الذكر فإننا نجد أن أهم العناصر التي تعتـبر أساساً فيها هي ما يلي :

1 - السلعة مملوكة أو غير مملوكة (عنده أو ليست عنده).
2 - حالة أو مؤجلة.
3 - الثمن حال أو مؤجل.
4 - السلعة إما معينة أو موصوفة في الذمة.

والذي يستفاد من كلام أهل العلم - مما نقلنا نصوصهم ، وغيرهم الكثير ممن تجاوزناهم خشية الإطالة ، - أن بيع الإنسان ما ليس عنده يشمل :

1- بيوع الأعيان غير المملوكة للبائع يبيعها على أساس التسليم الفوري لها.
2- بيع الشيء الموصوف في الذمة مع تخلف شروط السلم، أو مـع مظنـة عدم القدرة على الوفاء بسبب عدم تـوافر المبيـع في الغالـب وقـت التسليم[1] ، وعلة المنع واضحة في هذه الصور وهي الغرر الذي ينشأ من عدم القدرة على تسليم المبيع في وقتـه.

وهذه النتيجة هي ذاتها التي انتهى إليها الشيخ الصديق الضرير حين قرر بـأن عدم جواز بيع ما ليس عند البائع خاص فيما كان فيه البيع حالاً ، كما يؤيد ذلـك قصة الحديث نفسه. ثم إ ا الصورة التي يتصور فيها ال اع ، أما لو تم العقد علـى أن يسلم المبيع مستقبلاً فلا يدخل في معنى بيع ما ليس عند الإنسان المنهي عنه[2].

---

1 انظر: أحمد علي عبد الله، **البيع على الصفة**، ص7.
2 انظر: الضرير ، **الغرر** ، ص 338.

الفصل الثاني

حكم البيـع على الصفـة

حكم البيـع على الصفـة
للعين الغائبة وما يثبت في الذمة

تمهيـد:

يقوم عقد البيع على رؤية المبيع في مجلس العقد ، أو على ما يقوم مقام الرؤية من خلال الوسائل التي تؤدي إلى العلم الكافي بمحل العقد حسب ما يقتضيه المعقـود عليه.

وإذا كان المعقود عليه لا يمكن تحقيق العلم الكامل به إلا بالرؤية تصبح الرؤية أمراً مقطوعا با. أما في حالة تماثل آحاد المبيع وأجزائه فتكفي رؤية بعضه، وهو مـا يعرف عند الفقهاء ببيع النموذج أو الأنموذج[1].

هذا فيما إذا كان المبيع حاضراً في مجلس العقد أو عينة منه ، ولكن في حـال غيابه لكونه غير مملوك للبائع ، أو بسبب عدم وجوده وقت جريان العقد ، أو كـان

---

[1] **صورته:** أن يري البائع المشتري بعضاً من المبيع على أن باقي المبيع من نوع ما رأى المشتري جـودة ورداءة، ويرضى بذلك، ويتم العقد بين المتبايعين على ذلك. انظر: وفاء محمد، **أبرز صور البيع الفاسدة**، (القـاهرة: مطبعة السعادة، 1404هـ / 1984م)، ص 214 دراركة، ياسين أحمد إبراهيم، **نظرية الغرر** في **الشـريعة الإسلامية**، (عمان: منشورات وزارة الأوقاف)، ص 1، ص 368.

حكمه: يرى جمهور الفقهاء من **الحنفية، والمالكية**، والصحيح عند **الشافعية** جواز هذا البيع بشـروط معينـة خاصة بكل مذهب مبسوطة في مظان المسألة. ويقابل هذا الرأي ، الصحيح عند **الحنابلة** الذي يرى عدم جواز بيع النموذج، وهو ما صححه المرداوي، ولكن ذكر عن بعض فقهاء المذهب أن من فتح جراباً ويقول البـاقي بصفته، فإذا جاء كذلك فليس له رده. انظر في مراجع المسألة: الزيلعي، **تبـيين الحقـائق**، ج4، ص29 . ؛ الدردير، **الشرح الصغير**، ج4، ص48 . ؛ الدسوقي، شمس الدين محمد عرفة، **حاشية الدسوقي على الشرح الكبير** للدردير، [مكة المكرمة: المكتبة التجاريـة]، ج4، ص24 . ؛ النـووي، **المجـموع**، ج9، ص298، المرداوي، **الإنصاف**، ج4، ص353 . ؛ البهوتي، **كشاف القناع**، ج3، 163 . ؛ وانظر هذا البيع مقارنـا بالقانون: لإبراهيم، محمد عقلة، **بيع العيّنة (الأنموذج)**، ط1، [الأردن: دار الضياء، 1407هـ/1986].

مملوكاً وموجوداً ولكن تعذر إحضاره ، أو تعذرت رؤيته فإن الوصف يقـوم مقـام الرؤية.

فالبيع على الصفة إذن يتناول بيع شيء معين مملوك ، أو غير مملوك للبـائع، غائب عن مجلس العقد، وبيع مبيع غير موجود أصلاً وقت التعاقد، بل موصـوف في الذمة. ونتناول هذين الموضوعين من خلال المبحثين التاليين :

المبحث الأول
بيع العين الغائبة على الصفة

أولاً : ما هي العين الغائبـة ؟

هي كل عين مملوكة للبائع موجودة في ملكه، وليس بالإمكان رؤيتها سـواء كانت موجودة في مجلس العقد أو غائبة عنه. وأهم خصائص هذه العين عند الفقهـاء أنها ليست معدومة ولا غير مملوكة[1].

ثانياً : حكم بيع العين الغائبة على الصفة

اضطربت أقوال المعاصرين في تحرير هذه المسألة بسبب اخـتلاف الروايـات وتعددها في المذاهب الفقهيـة ، بل وتناقضها داخل المذهب الواحد، وعن إمـام أو فقيه واحد. وإن مما رأيته يسهل عرض أقوالهم بمنهج يقرب ويبسط المسألـة ، عرض تلك الآراء من مظانها الرئيسـة ، وتقسيم آرائهم إلى اتجاهين أساسيين :

أولـهـا : من يرى جواز بيع العين الغائبة.

وثانيهما : من يرى عدم جواز بيعها.

والرأي الأول يحوي تفصيلاً نشـير إلى بعضه إذا اقتضت الحاجة ، ونتـرك البقية ليرجع من احتاج إلى المزيد إلى مظان المسألـة.

الاتجاه الأول : من يرى جواز بيع العين الغائبـة

هذا الاتجاه يمثله **جمهور الفقهاء** من حيث الإجمال، ويختلف أصحابه في الآراء التفصيلية ، والأحكام الفرعية ، والشروط وغير ذلك، ويناصر هذا الاتجاه المـذاهب التاليـة :

---

[1] انظر: محمد وفا، **أبرز صور البيوع الفاسدة** ، ص 110.

1- **الحنفيــة** : صرح فقهاء الحنفية في المعتمد عندهم بجواز بيع العين الغائبة مطلقــاً بوصف أو بغير وصف. جاء في بدرر المنتقى: (من اشترى ما لم يره وهو في ملك البائع ، جاز البيع ، وصف له البيع أم لا، وجده كما وصف لــه أم لا، علم حينه أولا، حاضراً كان أولاً)[1]. وقد نقل صاحب البناية عن نــوادر الفقهاء: إجماع الصحابة على جواز بيع الغائب المقدور على تســليمه ، وأن للمشتري خيار الرؤية[2]. وأضحى هذا الرأي هو المفتى به عند الحنفية، فقــد جاء في الفتاوى الكبرى: (من اشترى شيئاً لم يره جاز، وله الخيار إذا رآه ، وإن شــاء أخذه ، وإن شاء رده ، وإن رضي قبله، يفي لو قال : رضيت ثم رآه ، له أن يرده فليس له أن يطالبه بالثمن قبل الرؤية)[3].

2 - **المالكيــة :** يرى فقهاء المالكية جواز بيع العين الغائبة على الصفة، بل قالوا بلــزوم البيع للمشتري إن وجد الغائب على الصفة التي وصف؛ لأن الصفة تقوم مقام رؤية الموصوف[4]. وقد عقد القرافي فرقاً خاصاً لبيان قاعدة ما يجوز بيعه على الصفة ومالا يجوز، وذلك حسب الشروط الخاصة بذلك[5]. وعلق ابن الشاط على هذا الفرق بقوله – بعد أن حكى خلاف العلماء في المسألة-: (وقــال مالك وأكثر أهل المدينة يجوز بيع الغائب على الصفة.. وعند مالك إذا جاء – المبيع – فهو لازم... وقد قيل في المذهب يجوز بيع الغائب من غير صفة علــى شرط الخيار، خيار الرؤية، وقع ذلك في المدونة وأنكره عبد الوهاب، وقــال

1 **بدر المنتقى** في **شرح الملتقى**، مطبوع بهامش ملتقى الأبحر لداما أفتدى، ج2، ص34.

2 انظر: العيني، أبو محمد محمود بــن أحمــد، **البنايــة** في **شــرح الهدايــة**، ط1، [بــيروت: دار الفكــر، 1401هــ/1981]، ج6، ص302.

3 الصدر الشهيد، حسام الدين عمر بن عبد العزيز، **الفتاوى الكبرى**، مخطوط، [مكة المكرمــة: مكتبــة مكــة المكرمة]، حنفي رقم 25، ورقة 54، نقلاً عن: أبو سليمان، عبد الوهاب إبراهيم، **عقد التوريد دراسة فقهية تحليلية**، بحث مقدم إلى المؤتمر الأول للمستجدات الفقهية في معاملات البنوك الإسلامية، الأردن: 1414هــ/1994م. ص 28.

4 انظر: ابن رشد الجد، **المقدمات**، ج2 ، ص77.

5 انظر: القرافي، **الفروق**، ج3 ، ص247.

هو مخالف لأصولنا)[1]. ويبين الشيخ الدردير المسألة محدداً أثر غيبة المبيع عن مجلس العقد وحضوره فيقول: (وجاز بيع السلعة على الصفة لها من غير بائعها بل وإن من البائع إن لم يكن المبيع في مجلس العقد بأن كان غائباً عن مجلسه، وإن كان بالبلد فلا يشرط لصحة البيع حضوره. وإلا يكن غائباً عنه فلا يصح بيعه على الصفة ولا بد من الرؤية له لتيسر علم الحقيقة ، إلا يكون في فتحـه ضرر للمبيع أو فساد له فيجوز بيعه على الصفة ، ثم إن وجده عليها فـالبيع لازم وإلا فللمشتري رده)[2].

3 - **الشافعيـة :** الأصل عند الشافعية عدم صحة بيع العين الغائبة ، ولكن إذا وصفت وصفاً يرفع عنها الجهالة ببيان جنسها ونوعها، ففي جوازها قولان عنـدهم أحدهما: في القديم صحة البيع مع ثبوت خيار الرؤية، وثانيهما: في الجديد لا يصح[3]. ولهذا نجد الإمام الشافعي يقسم البيع إلى نوعين : إما بيـع صـفة مضمون على بائعه، فإذا جاء بالمبيع مطابقا للأوصاف فلا خيار للمشـتري . وإما بيع عين مضمونة على بائعها بعينها[4]. والرأي القائـل بـالجواز، هـو خلاف الأظهر عند الشافعية، وبقول الجواز يقول الأئمة الثلاثة، مع ثبـوت الخيار للمشتري. وقد أوضح ذلك الرملي بجلاء حيث قال: (والأظهر: أنه لا يصح في غير نحو الفقاع كما مر ، بيع الغائب وهو: ما لم يره المتعاقـدان، أو أحدهما ثمناً أو مثمناً ، ولو كان حاضراً في مجلس البيع، وبالغا في وصـفه... والثاني: وبه قال الأئمة الثلاثة البيع إن ذكر جنسه وإن لم يرياه ويثبت الخيار للمشتري عند الرؤية)[5].

---

1 ابن الشاط، سراج الدين أبي القاسم قاسم بن عبد الله، **إدرار الشروق على أنواء الفروق**، مطبـوع بـهامش الفروق للقرافي، ج3، ص 246.

2 **الشرح الصغير**، ج3، ص52.

3 انظر: الشيرازي، أبو إسحاق إبراهيم بن علي، **المهذب في فقه الإمام الشافعي**، ط2، [القاهرة: مطبعة الحلبي، 1379هـ / 1959]، ج1، ص263 .

4 انظر: الشافعي (الإمام)، محمد بن إدريس، **كتاب الأم**، [بيروت: دار المعرفة]، ج3، ص3.

5 الرملي، **ـاية المحتاج** ، ج3، ص415، 416.

04- **الحنـابلة :** نقل ابن قدامة وغيره رواية عن الإمام أحمد بصحة البيع حيث ذكـر تفصيل المذهب في حكم بيع العين الغائبة كما يلي: في البيع الغائب روايتان، أظهرهما: أن الغائب الذي لم يوصف ولم تتقدم رؤيته لا يصح بيعه. والرواية الأخرى أنه يصح، وهل يثبت للمشتري خيار الرؤية ؟ على روايتين، أشهرهما ثبوته[1]. وبين صاحب الإنصاف تفصيل الروايات في المذهب مشـيراً إلى أن عدم الصحة هي الرواية الصحيحة. فقال: (إذا لم ير المبيع، فتارة يوصف له، وتارة لا يوصف ، فإن لم يوصف له لم يصح البيع على الصحيح من المذهب وعليه الأصحاب ، وعنه يصح، نقلها حنبل، واختاره الشيخ تقي الـدين في موضع من كلامه، واختاره في الفائق ، وضعفه الشيخ تقي الدين في موضـع آخر)[2]. ثم عقب المرداوي تنبيها على الكلام السابق بقوله : محل هـذا إذا ذكر جنسه، فأما إذا لم يذكر جنسه فلا يصح رواية واحدة ، قاله القاضـي وغيره[3].

بعض الآراء الفقهيـة الأخـرى :

1- **الظاهريـة** : وممن قال بجواز بيع العين الغائبة الظاهرية، قال ابن حزم: (مسـألة البيع قسمان: إما بيع سلعة حاضرة مرئية.. والقسم الثاني: بيع سلعة بعينـها غائبة معروفة أو موصوفة بمثلها، أو بدنانير، كل ذلك حاضر مقبوض، أو إلى أجل مسمى، أو حالة في الذمة وإن لم يقبض)[4]. ثم قال: (وأما بيع سـلعة غائبة بعينها مرئية موصوفة معينة ففيه الخلاف.. وقال مرة - الشافعي - مثل قولنا في جواز بيع الغائب ، وجواز النقد فيه)[5].

---

1 انظر: **المغني**، ج6، ص 31.
2 **الإنصاف**، ج4، ص295.
3 المرجع السابق، ص269.
4 **المحلى**، ج8، ص336.
5 المرجع السابق، ص337.

2 - **الزيدية**: جاء في الروض النضير شارحاً كلام المصنف قال: (اشتمل كلامه على مسألتين ، الأولى: جواز بيع الشيء الغائب، إذ ثبوت الخيار فرع عن صحة العقد، وهو مذهب الإمام عليه السلام كما حكاه عنه في الانتصار)[1].

وهذا الرأي هو مذهب القاسمية من الزيدية، والثوري، والأوزاعي، والشعبي، والحسن البصري، وابن سيرين، وإسحاق[2].

أدلة من قال بصحة بيع العين الغائبة :

استدل من قال بذا الرأي بعموميات بعض آي القرآن الكريم وبعض الأخبار، والمعقول ، وهي كما يلي :

1 – **عموميات آيات البيع والتجارة** ومنها: قوله تعالى:(وأحل الله البيع وحرم الربا)[3] وقوله تعالى: (يا أيها الذين آمنوا لا تأكلوا أموالكم بينكم بالباطل إلا أن تكون تجارة عن تراض منكم)[4]. والآية الكريمة الأولى عامة، والألف واللام فيها للجنس وليس للعهد ، بمعنى جنس البيع[5]، فيستغرق اللفظ جميع أفراده إلا ما استثني بنص صحيح صريح، وهذا ليس منها، فالنص على عمومه إلا بيعاً منعه كتاب أو سنة أو إجماع[6]. أما الآية الثانية فغاية ما تشترطه في التجارة الحلال هو التراضي، ونص المفسرون على أن (عن تراضٍ) صفة للتجارة أي كائنة عن تراض، وقالوا: إنما خصت التجارة دون سائر المعاوضات الأخرى

---

1 انظر: السياغي، شرف الدين الحسين بن أحمد، **الروض النضير شرح مجموع الفقه الكبير**، (بيروت: دار الجيل)، ج3، ص259 .

2 انظر: المرجع السابق . ؛ ابن قدامة، **المغني**، ج6، ص31 .

3 سورة البقرة ، جزء من الآية 275 .

4 سورة النساء، الآية 29 .

5 انظر: القرطبي، أبو عبد الرحمن محمد بن أحمد، **الجامع لأحكام القرآن**، (القاهرة: دار الشعب) ج3، ص1164. وانظر: ابن قدامة، **المغني**، ج6، ص31.

6 انظر: ابن حزم، **المحلى**، ج8، ص31.

لكو ا أكثرها وأغلبها[1]، وبيع العين الغائبة داخل فيه من حيث تحقق التراضي بين المتعاقدين ، وكذلك في ما أحله الله[2].

2 – **حديثا الخيـار**: الذي روى الأول أبو هريرة، والثـاني مكحـول رضـي الله عنهما، فأما الأول : فعن أبي هريرة رضي الله عنه، قال: قال رسول الله ﷺ : (من اشترى شيئاً لم يره فهو بالخيار إذا رآه)[3]. وأما الثاني: فحديث مكحول مرفوعاً قال ﷺ : (من اشترى شيئاً لم يره فهو بالخيار إذا رآه، إن شاء أخذه وإن شاء تركه)[4]. إن التصريح بإثبات الخيار من الحديثين دليل علـى صـحة العقد والشراء ابتداءً[5].

3 - **قصة عثمان وطلحة**: وهي ما روي عن عثمان رضي الله عنه أنه ابتـاع مـن طلحة بن عبيد الله أرضاً بالمدينة ناقله بأرض بالكوفة، فلما تباينا ندم عثمان، ثم قال: بايعتك ما لم أره، فقال طلحة: إنما النظر لي إنما ابتعت مغيباً، وأما أنـت فقد رأيت ما ابتعت، فجعلا بينهما حكماً، فحكّما جبير بن مطعـم، فقضـى على عثمان أن البيع جائز، وأن النظر لطلحة لأنه ابتاع مغيباً[6]. والخبر يـدل على اتفاق هؤلاء الصحابة على صحة هذا البيع[7].

---

1 انظر: الشوكاني، محمد بن علي بن محمد، **فتح القدير الجامع بين فني الرواية والدراية من علـم التفسـير**، ط1، [مصر: مطبعة الحلبي، 1350هـ]، ج1، ص457.

2 انظر: النووي، **المجموع**، ج9، ص301.

3 رواه الدارقطني، والبيهقي واللفظ له، انظر :

- البيهقي، أبوبكر أحمد بن الحسن، **السنن الكبرى**، ط1، [حيدر آباد: مطبعة مجلس دائرة المعارف العثمانية، 1352هـ]، كتاب البيوع، باب من قال يجوز بيع العين الغائبة، ج5، ص68 . ؛ الدار قطني، علي بن عمر، **سنن الدارقطني**، تحقيق: عبد الله هاشم يماني، [القاهرة: دار المحاسن للطباعة، 1386هـ]، كتاب البيـوع، ج3، ص4.

4 رواه البيهقي في **سننه الكبرى**، ج5، ص268 .

5 انظر: السرخسي، أبو بكر شمس الدين محمد بن أحمد، **كتاب المبسوط**، ط2، [بيروت: دار المعرفة]، ج13، ص70 .

6 أخرجه البيهقي في **سننه الكبرى**، كتاب البيوع، باب من قال يجوز بيع العين الغائبة، ج5، ص268 .

7 انظر: ابن قدامة، **المغني**، ج6، ص31 .

وهناك آثار وأخبار أخرى ساقها ابن حزم في المحلى، والسياغي في الروض النضير وغيرهما[1].

الأدلة العقلية :

يمكن تلخيصها فيما يلي :

1 - جاء في المغني: إن هذا البيع من عقود المعاوضات، فلا تفتقر صحته إلى رؤية المعقود عليه، مثل عقد النكاح[2].

2 – أن الصفة في بيع الغائب تقوم مقام رؤية الموصوف، وقد جعل النبي ﷺ النعت بمثابة النظر والرؤية، فقد روى الإمام البخاري بسنده عن عبد الله بن مسعود رضي الله عنه، قال: قال ﷺ : (لا تباشر المرأةُ المرأةَ فتنعتها لزوجها كأنه ينظر إليها)[3] ، وغيره من الأخبار التي تقيم الوصف مقام الرؤية، ذكر منها طرفاً ابن رشد في مقدماته ، وتدل هذه الأخبار على أن المعرفة بالصفة معرفة بعين الشيء الموصوف[4] ، والحديث فيه دلالة واضحة على أن الخبر بمنزلة النظر[5].

3 – قياس بيع الغائب على بيع الرمان ، واللوز ، والجوز في قشرها الأسفل ، فكلها من المغيبات[6].

الاتجاه الثاني: المانعون لبيع الغائب على الصفة

سبق في النصوص سالفة الذكر طرف من رأي المانعين، وسنقوم بتلخيص بعضها ، وننقل ما نحتاج إليه من نصوص أخرى فيما يلي:

---

1 انظر: ابن حزم، **المحلى**، ج8، ص337 وما بعدها . ؛ السياغي، **الروض النضير**، ج3، ص259 .

2 ابن قدامة، **المغني**، ج6، ص31 . ؛ النووي، **المجموع**، ج9، ص301 .

3 رواه الإمام البخاري في **صحيحه**، كتاب النكاح، حديث 4839 .

4 انظر: ابن رشد، **المقدمات**، ج2، ص77 .

5 انظر: المرجع السابق، ص78 .

6 انظر: ابن رشد، **المقدمات**، ج2، ص78، والنووي، **المجموع**،ج9، ص301 .

1 – **الشافعيــة :** في الرأي الجديد للإمام الشافعي عدم صحة بيع العين الغائبة ولــو وصفت وصفاً دقيقاً[1]. وقد سأل المزني الإمام الشافعي عن مســائل في بيــع الصفة ، هل يجب البيع بصفة أو من غير صفة ؟ فقال: لا يجوز من هذا شيء لأن بيوع الصفة لا تجوز إلا مضمونة على صاحبها بصفة يكون عليه أن يأتي بها بكل حال[2]. وهذا الرأي القائل بعدم صحة البيع الغائب (القول الجديــد) هو الأظهر في المذهب[3]. وعليه مدار الفتوى عند جمهور الشافعية، بل قــال الإمام النووي: يتعين هذا القول لأنه الأخير الناسخ لما قبله[4].

2- **أظهر الروايتين** في **مذهب الإمام أحمد**: فقد نقل رواية عدم صحة بيع الغائب صاحب المغني، وقال هي الأظهر[5]. وقد اعتبر في الإنصاف هذه الرواية هــي الصحيحة في المذهب فقال : (وإن وصف له فتارة يذكر له من صــفته مــا يكفي في السلم، وتارة يذكر ما لا يكفي في السلم، فإن ذكر له من صفته ما لا يكفي في السلم ، لم يصح البيع على الصحيح من المذهب)[6]. والقول بعدم صحة بيع العين الغائبة على

الصفة هو الذي سار عليه الحنابلة المتأخرون ، فهذا صاحب الكشاف يــذكر أن البيع بالصفة نوعان ، أحدهما: بيع عين معينة، ســواء كانت غائبة ، أو حاضــرة مستورة ، فهذا النوع ينفسخ العقد عليه برده على البائع بنحو عيب، أو نقص صفة، وليس للمشتري طلب بدله لوقوع البيع على حاضرة، والنوع الثاني من نوعي البيــع بالصفة: بيع موصوف غير معين ، ويصفه بصفة تكفي في السلم فهو في معنى السلم[7].

---

[1] انظر: **الأم**، ج3، ص3 .

[2] انظر: المزني، أبو إبراهيم إسماعيل بن يحي، **مختصر المزني**، مطبوع بامش كتاب الأم للإمام الشافعي، [بيروت: دار المعرفة]، ج3، ص20

[3] انظر: الخطيب الشربيني، شمس الدين محمد بن أحمد، **مغني المحتاج إلى معرفة ألفاظ المنــهاج**، [بــيروت: دار الفكر]، ج2، ص19 . ؛ وكذلك الرملي، **اية المحتاج**، ج3، ص 415 .

[4] انظر: **ا موع**، ج9، ص29 .

[5] انظر: ابن قدامة، **المغني**، ج6، ص31 .

[6] المرداوي، **الإنصاف**، ج4، 296 .

[7] انظر: البهوتي، **كشاف القناع**، ج3، ص164،163 .

آراء أخرى مؤيدة لهذا الاتجـاه :

هذا الرأي هو مذهب حماد بن أبي سلمة، والحكم بن عتبة، وقد دافـع ابـن حزم عمن رد الرواية عن حماد والحكم فقال: فإن قيل: فأين قول الحكم، وحماد الذي رويتموه آنفاً ؟ قلنا: إ ما لم يمنعا من بيع الغائب إنما منعا من بيع ما لم يره المشـتري يوم الشراء ، وقد يراه في أول النهار ويغيب بعد ذلك[1].

أدلة أصحاب هذا الرأي :

استدل الشافعية ومن نحا نحوهم بأدلة نقلية وأخرى عقلية، منها:

1- الأحاديث والأخبار الواردة في النهي عن الغرر: ومنها حديث أبي هريرة رضي الله عنه قال:(ى رسول الله ﷺ عن بيع الحصاة، وعن بيع الغـرر)[2]. وجـه الاستدلال من هذا الحديث: أن بيع العين الغائبة نوع بيع ، فلم يصح الجهـل فيه بمعرفة المبيع ، فيكون فيه غرر ظاهر، فيشبه بذلك بيع المعدوم[3] الموصوف كحبل الحَبلة[4]وغيره ، وهي بيوع كان أهل الجاهلية يتبايعون با ، وعلة النهي فيها من ثلاث جهات :

---

1 انظر: ابن حزم، المحلى، ج8، ص341 .

2 الحديث سبق تخريجه.

3 انظر: النووي، ا موع، ج9، ص301،288 .

4 بفتح المهملة والموحدة، وقيل: بسكون الموحدة، وغلطه القاضي عياض. انظر: ابن حجر العسقلاني، أبو الفضل شهاب الدين أحمد بن علي، **فتح الباري بشرح صحيح البخاري**، صححه: محمد فؤاد عبد الباقي، [بيروت: دار الفكر]، ج4، ص358 .

واختلفوا في معنى حبل الحَبلة:

- قال **المالكية والشافعية**: بيع الناقة بثمن مؤجل إلى أن تلد، ويلد حملها، وحكى الإمام مسلم أن هذا التفسـير مروي عن ابن عمر، وقال به غير واحد من أهل العلم. انظر: الزرقاني، **شرح الزرقاني علـى خليـل**، ج5، ص76. ؛ الصاوي، **بلغة السالك** ، ج4، ص138 . ؛ الشيرازي، **المهذب**، ج1، ص267 . ؛ النووي، أبو زكريا محيي الدين بن شرف، **صحيح مسلم بشرح النووي**، ط2، [بيروت: دار إحيـاء التـراث العـربي، 1322هـ / 1972]، ج10، ص158 .
- وذهب **الحنفية والحنابلة**: إلى أنه يعني بيع نتاج النتاج، أي بيع ولد نتاج الدابة. ذكر ابن حجر العسقلاني أن هذا التفسير قال به: أبو عبيد، وأحمد، وإسحاق، وابن حبيب من المالكية، وأكثر أهـل اللغـة، وبـه جـزم الترمذي. انظر: النسفي، نجم الدين بن حفص، **طلبة الطلبة في الاصطلاحات الفقهية**، تحقيق: خليل المـيس،

الأولى : أ ا من قبيل بيع المعدوم.

الثانية : انعدام المالية فيها والتقوم.

الثالثة : أ ا غير مقدور على تسليمها ، فتدخل بذلك في النهي عن الغرر[1].

وجعل الماوردي الغرر في هذا البيع من وجهين[2] :

أحدهما: أنه لا يعلم هل المبيع سالم أو هالك ؟

ثانيهما: أنه لا يعلم هل يصل إليه أو لا يصل ؟

2 – يه صلى الله عليه وسلم عن بيع الإنسان ما ليس عنده "لا تبع مـا لـيس عنـدك"[3]. وكـذلك عن بيع الملامسـة ، فيما رواه أبو سعيد الخـدري قال:

" ى عن الملامسـة "، وهي : لمس الثوب لا ينظر إليه[4].

ووجه **الاستدلال** من الحديثين : أن الحديث الأول يتناول كل البيوع الـتي ليست في حوزة البائعين وقت البيع (العقد) ، وبيع العين الغائبة منـها. أمـا الحديث الثاني فلأن علة النهي فيه هي الجهل بالمبيـع رغم كـون الثـوب حاضراً ، فإذا كان غائباً فبطلانه أولى[5].

4 – قياس بيع العين الغائبة على بيع النوى في التمر[6].

ط1، [بيروت: دار العلم، 1406هـ/1986م]، ص229 . ؛ البهوتي، **كشاف القناع**، ج3، ص166 . ؛ ابن حجر العسقلاني، **فتح الباري**، ج4، ص358 .

1 انظر: ابن حجر، **فتح الباري**، ج4، ص358 . ؛ السرخسي، **المبسوط**، ج12، ص195 .

2 انظر: الماوردي، أبو الحسن علي بن محمد، **الحاوي الكبير**، تحقيق: علي محمد معوض، وعادل أحمد الموجود، [بيروت: دار الكتب العلمية]، ج5، ص16 .

3 الحديث سبق تخريجه، ص24 ، هامش1.

4 رواه الإمام البخاري، انظر: البخاري، **صحيح البخاري**، كتاب البيوع، باب بيع الملامسة، ج2، ص 754، حديث 2037، وفي باب بيع المخاطرة، حديث 2023.

5 انظر: الماوردي، **الحاوي**، ج5، ص 16.

6 انظر: النووي، **ا موع**، ج9، ص 301، ابن قدامة، **المغني**، ج6، ص 32.

5 – إن بيع العين الغائبة هو بيع معين بصفة ، فوجب أن يكون باطلاً كالسلم في الأعيان. ولأن الاعتماد في السلم على الصفة، والاعتماد في بيع الأعيان علـى الرؤية ، وإذا تقرر بأن السلم إذا لم يوصف حتى يصير معلوماً بطل العقـد ، وجب إذا لم ير العين حتى تصير معلومة بالرؤية أن يبطل العقـد أيضـاً ، إذ الإخلال بالرؤية في المرئيات كالإخلال بالصفة في الموصـوفات ، ولأن بيـع الصفة إذا علق بالعين بطل ، فكذلك بيع العين إذا علق بالصفة بطل[1].

المناقشة والترجيح :

أولاً : **مناقشة أدلة ا وزين:** ناقش المانعون لبـيع العين الغائبة أدلة ا وزين بمايلي:

1 - الاستدلال بآيتي البيع والتجارة، استدلال في غير محله، لأن الآية حـتى وإن سلم بأ ا عامة، فقد خصصت بالأخبار التي تم الاحتجاج با، وهي النـهي عن الغرر ، والملامسة وغيرها[2].

ورد ا وزين على هذا الاعتراض ظاهر من خلال أدلتهم، حيث لا يسلمون بأن البيع الغائب على الصفة يؤدي إلى غرر إذا وصف وصفاً يرفع الجهالة، ويقوم مقام الرؤية.

2 - الاستدلال بالخبرين اللذين يثبتان الخيار للرائي، وهمـا حـديث أبي هريـرة ومكحول ، لا يصحان لأن الحديثين ضعيفان، فحديث أبي هريرة ، يقول فيه الإمام النووي ، ضعيف باتفاق المحدثين بسبب أحد رواته ، وهو عمـر بـن إبراهيم بن خالد، فهو مشهور بالضعف ووضع الحـديث[3]. أمـا حـديث مكحول فيضعفه الإمام النووي لوجهين[4]:

أحدهما : أنه مرسل، لأن مكحولاً تابعي.

---

1 انظر: الماوردي، **الحاوي**، ج5، ص 16.

2 انظر: الماوردي ، **الحاوي**، ج5، ص 17، النووي، **ا موع**، ج9، ص 301.

3 انظر: **ا موع**، ج9، ص 302.

4 انظر: المرجع السابق.

ثانيهما : أن أحد رواته ضعيف ، وهو أبو بكر بن أبي مريم.

ثم قالوا: إنه لو صحت هذه الأخبار لأمكن تأويلها إلى ثلاثة استعمالات[1]:

أ) أن (من اشترى ما لم يره فهو بالخيار إذا رآه) في الاستئناف للعقد عليه، لا في استصحاب العقد المتقدم منه.

ب) أنها محمولة على السلم الذي لم يره، فهو بالخيار إذا رآه ناقصاً على الصفة.

ج) أنها محمولة على من اشترى ما لم يره في حال العقد إذا كان رآه قبل العقد، فهو بالخيار إذا وجده ناقصاً فيما بعد.

وقد أيد ابن حزم - وهو من المجوزين -، تضعيف الخبرين للأسباب ذاتها المذكورة سلفاً[2]. وكذلك ابن قدامة في المغني[3]، والسياغي في الروض النضير[4] وغيرهم.

3 - أما قصة عثمان وطلحة وجبير بن مطعم فإنه خبر لم ينتشر في وسط الصحابة رضي الله عنهم، والصحيح من قواعد الحديث عند المانعين (الشافعية) أن قول الصحابي ليس حجة إلا أن ينتشر من غير مخالفة[5]. ناهيك عن وجود من خالف هؤلاء الصحابة من الصحابة الآخرين[6]. وجواب المجوزين أن هذا مشهور بين الصحابة، لأن هذه الحوادث كانت تقع بمحضرهم، ولم يثبت إنكار منهم[7]. قال ابن حزم: (ومما يبطل قول الشافعي ، أنه لم يزل المسلمون يتبايعون الضياع بالصفة وهي في البلاد

---

[1] انظر: الماوردي، **الحاوي**، ج5، ص 17.
[2] انظر: ابن حزم، **المحلى**، ج8، ص 341.
[3] انظر ج6، ص 32.
[4] انظر: ج3، ص 259.
[5] انظر: النووي، **المجموع**، ج9، ص 302
[6] انظر : الماوردي، **الحاوي**، ج5، ص 17.
[7] انظر: السياغي، **الروض النضير**، ج3، ص 259.

البعيدة ، وقد بايع عثمان ، ابن عمر رضي الله عنهم مالا لعثمان بخيبر بمال لابن عمر بوادي القرى وهذا أمر مشهور[1].

4 - قياس العين الغائبة على النكاح: قياس في الحقيقة مع الفارق لكون المعقود عليه في النكاح هو استباحة الاستمتاع، ولا يمكن الرؤية في هذه الحالة ، ولأن الحاجة تدعو إلى ترك الرؤية لمشقتها غالباً[2]. ثم إن الصفة ليست مقصودة في النكاح ، فلم يكن الجهل بصفاتها مانعاً من صحة العقد عليها ، أما صفات المبيع فمقصودة في عقد البيع ، فالجهل بها مانع من صحة العقد[3].

5 – أما قياس بيع العين الغائبة على بيع الرمان ، والجوز ، واللوز ، فهذا أيضا قياس مع الفارق ، لأن الرمان ، والجوز، واللوز ظاهرهما يقوم مقام باطنهما في الرؤية ، مثل: صبرة الحنطة ، ثم إن استتار باطنها فيه مصلحة مثل أساس الدار، وهذا بخلاف بيع الغائب[4].

ثانياً : **مناقشة أدلة المانعين :**

أ) الاستدلال بحديث النهي عن الغرر: يتمثل الرد على هذا الاستدلال في رد الدعوى القائمة على أن بيع الغائب من بيوع الغرر وذلك من وجوه:

1 - أن بيع الغائب إذا وصف عن رؤية، وخبرة، ومعرفة فإنه ينتفي عنه الغرر المدعى[5]، ويصير بذلك كالمشاهد المحسوس[6].

---

1 المحلي، ج8، ص 34.
2 انظر: النووي، **المجموع**، ج9، ص 302.
3 انظر: الماوردي، **الحاوي**، ج5، ص17.
4 انظر: النووي، **المجموع**، ج9، ص 302.
5 انظر: ابن حزم، **المحلى**، ج8، ص 340.
6 انظر: السباعي، **الروض النضير**، ج3، ص 260.

2 - أن بيع السلعة الغائبة على الصفة خارج عما ـي عنه من بيـع الغرر، لأن الصـفة تقوم مقام رؤية الموصوف كما دلت على ذلك نصوص الشريعة[1].

ب) الاستدلال بحديث "لا تبع ما ليس عندك"، والنهي عن الملامسة. أمـا الملامسة وما يماثلها ، كبيع المنابذة فليست من بيوع الغائب التي تباع بالوصف ، وإنما هي بيع حاضر فيظهر فيها الغرر[2].

أما النهي عن بيع ما ليـس عندك فهو لا يتناول البيع الغائب لأنه عند بائعه لا مما ليس عنده ، ولا خلاف في لغة الغرب في صـدق القائـل عندي ضياع ومتاع. إذا كان كل ذلك في ملكه ، وإنما ليس عند المرء ما ليس في ملكه فقط وإن كان في يده[3].

ج) القياس على من باع النوى في التمر، ورد على أن هـذا قيـاس مـع الفارق؛ لأنه لا يتماثل بيع الغائب على الصفة المملوك والموجود، مـع نوى في تمر وهو بمثابة معدوم كالزيت في الزيتون.

د) القول بأن بيع العين الغائبة هو بيع معين بصفة وجب أن يكون بـاطلاً كالسلم في المعين ، فإضافة إلى أن هذه دعوى تحتاج إلى برهان وإثبات فإن القياس على السلم المعين قياس باطل، لما في هذا الأخير من غـرر بين واضح ؛ لأنه قد يهلك المبيع وتنتفي القدرة على التسليم، فلـذلك وجه النبي صلى الله عليه وسلم في السلم أن يكون بسعر معين، وأجل محدد (وليس من حائط بني فلان)[4].

---

1 انظر: ابن رشد، **المقدمات**، ج2، ص 76، 77.

2 انظر: ابن حزم، **المحلى**، ج8، ص 340.

3 انظر: الرجع السابق، ج8، ص 342.

4 الحديث رواه أبو داود وابن ماجة، انظر: أبو داود، **سنن أبي داود**، كتاب البيوع، باب السلم في ثمرة بعينها، ج3، ص 744. ؛ ابن ماجة، **سنن ابن ماجة**، كتاب التجارات، باب السلف في كيـل معلـوم، ج2، ص 765، 766.

الترجيـح :

لعل أرجح الأقوال هو قول الجمهور الذي يرى جواز بيع العين الغائبة بالوصف وذلك للاعتبارات التاليـة :

1 - أن هذا بيع من البيوع مشمول بالنص القرآني العام (وأحـل الله البيـع) ودعوى التخصيص بالنهي عن الغرر لا تستقيم كما سـلف، فيبقـى العموم على عمومه.

2 - أن الصـفة تقوم مقام الرؤية، ورب وصف دقيق أصدق من رؤية عابرة ، وقد أوضح ابن رشد (الجد) ذلك، وأقام عليه الدليل شرعاً، وعقلاً.

3 - أن من رأى المنع لم يسعفه الدليل الصحيح الصريح لإبطال هذا البيع، وما استدل به إما لا يرد على محل الن‍ـزاع، أو هو من الأقيسة البعيدة التي تفتقر إلى توافر الشروط الضرورية للقياس.

الثمن في بيـع العين الغـائبة على الصفة :

ختاماً لهذا المبحث يجدر أن نقف عند مسألة مهمة مكملة لموضوع بيع الغائب وهي ما يتعلق بأوضاع الثمن. هل الثمن يجب أن يكون نقداً أي حالاً ؟ أو أنه يمكن أن يرد عليه التأخير أو التأجيل لوصف من الأوصاف. وهذا ما نعرضه حسـب المـذاهب الفقهية كما يلي :

1 – **الحنفيـة** :

يقولون إنه بناء على أن عقد البيع عقد معاوضة، فإن المساواة في المعاوضات مطلوبة بين المتعاوضين عادة. فإذا كان البيع لسلعة حاضرة، والثمن حالاً، فللبـائع حق حبس المبيع حتى يقبض الثمن، وليس للمشتري أن يمتنع من تسليم الـثمن إلى البائع، لأن حق المشتري في المبيع قد تعين بالتعيين في العقد، وحق البائع في الثمن لم يتعين بالعقد لأن الثمن في الذمة فلا يتعين بالتعيين إلا بالقبض، فحينما يسلم الثمن فيتعين فتتحقق المساواة.

أما إذا كان المبيع غائباً فلا تتحقق المساواة إلاّ بالتقديم ، يتقدم حق البـائع ويتأخر حق المشتري ، حيث يكون الثمن بالقبض عيناً مشاراً إليه والمبيـع لـيس كذلك، ولأنه قد يهلك المبيع فيسقط الثمن عن المشتري فلا يؤمر بالتسليم إلا بعد إحضار المبيع سواء كان المبيع في ذلك المصر أو في موضع آخر[1].

وقال في الدر المختار: ([فروع] : شرى شيئاً لم يره ليس للبائع مطالبته بالثمن قبل الرؤية) [2]. وكأن الحنفية لا يلزمون البائع بدفع الثمن حالا لأنهم يـرون بأن العقد لا يعتبر تاما منتهياً تترتب عليه آثاره إلا بعد الرؤية، لذا يعلق ابن عابدين على العبارة السابقة (ليس للبائع مطالبته بالثمن) قال: لعدم تمام العقد قبلها[3].

2 – **المالكيـة:**

يجوز عندهم نقد الثمن تبرعاً من المشتري، أما إذا شرط البائع تسليم الثمن حالاً فأجازوه فيما يؤمن تغيره كالدور والعقار وغيرها. أما ما لا يـؤمن تغـيره، كالحيوان، والمأكول فلا يجوز اشتراط النقد فيه[4]. وما ذهب إليـه القاضـي عبـد الوهاب هو ما ذكره ابن الجلاب بقوله: (وإن كانت السلعة المبيعة علـى الصـفة مأمونة فلا بأس بنقد ثمنها، وإن كانت غير مأمونة فلا ينقد ثمنها قبـل قبضـها)[5]. فمذهب المالكية وجوب تأجيل الثمن في بيع الغائب على الصفة، وجواز تعجيله إذا لم يكن ذلك بشرط. ويلخص الحطاب المذهب بقوله : (وجاز النقد في بيع الغائب من غير شرط مطلقاً ، سواء كان عقاراً ، أو غيره، سواء كان مثلياً أو غيره علـى ظاهر المدونة.. وجاز النقد في العقار بشرطه)[6].

3 - **الحنـابلة:**

---

1 أنظر" الكاساني، **البدائع**، ج5، ص 237.

2 الحصكفي، علاء الدين محمد، **الدر المختار شرح تنوير الأبصار**، مطبوع مع حاشية ابن عابدين رد المحتـار، ط2، (القاهر: 1399هـ/1979)، ج4، ص 603.

3 ابن عابدين، **الحاشية**، ج4، ص 603.

4 القاضي عبد الوهاب، **المعونة**، ج3، ص 981.

5 ابن الجلاب، **التفريع**، ج2، ص 170، 171.

6 انظر: **مواهب الجليل**، ج 4، ص 298.

تكلموا عن تأجيل الثمن في البيع على الصفة بحسب تقسيمهم له، إلى بيع عين معينة بالصفة: فيجوز فيه التفرق قبل قبض ثمنه، وقبضه كبيع الحاضر، وإلى بيع موصوف غير معين فلا يجوز التفرق فيه عن مجلس العقد قبل قبض المبيع، أو قبض ثمنه، لأنه بيع في الذمة ، فلم يجز التفرق فيه قبل قبض أحد العوضين كالسلم[1].

وذكر في الإنصاف أن الثمن في بيع المعين بالصفة يجوز تعجيله وتأجيله ، بحيث يجوز التفرق قبل قبض الثمن ، وقبض المبيع، كبيع الحاضر، أما الموصوف غير المعين فذكروا روايات متعددة[2].

وجزم في الكشاف بأن هذا النوع من البيع (بيع عين معينة بالصفة) يجوز التفريق من متبايعيه قبل قبض الثمن ، وقبل قبض المبيع كالحاضر بالمجلس.[3]

---

1 انظر: ابن قدامة، **المغني**، ج5، ص 34، 35.

2 انظر: المرداوي، **الإنصاف**، ج4، ص 299.

3 انظر: البهوتي، **كشاف القناع**، ج3، ص 163، 164.

المبحث الثاني

بيع الموصوف في الذمة

تمهيـد

قسم الفقهاء – كما مر سابقاً – بيع الموصوف إلى قسمين رئيسيين:

أولهما : **بيع المعين بالصفة**. وقد تناولنا عرضه في المبحث الأول تحت عنـوان بيـع العين الغائبة ، نظراً لأن الفقهاء لا يعطون اعتباراً لوجوده بدون رؤيته ، فهو غائب عن مجلس العقد إما حساً ، وإما حكماً بحيث لا تمكن رؤيته.

ثانيهما: **بيع موصوف غير معّين (في الذمة):** هذا حتى وإن تم بلفظ البيع فالواجب أن تستقصى فيه صفات السلم؛ لأنه في معناه[1].

صور بيع الموصوف في الذمة :

إذا كان للثمن أهميته الخاصة في تحديد تصور مميز لهذا البيع، فإنه كذلك يمثل العنصر الأساس في تحديد هذا التصور . إضافة إلى أن بعض الفقهاء أعطـوا اعتبـاراً خاصاً للّفظ والصيغة التي يتم بها التعاقد، هل هي السلم ، أو البيع.

فبيع الموصوف في الذمة على هذا إما أن يقع بلفظ البيع، أو بلفظ السلم، وفي كلا الحالين إما الثمن فيه حالا ، أو مؤجلاً.

1 – فإن كان بلفظ البيع والثمن حالا واستوفى بقية شروط السلم الأخرى وتحققت إرادة السلم فيه ، فهو سلم ، لأن هذا البيع ينطبق عليه السلم اسماً ومعنى.

- وقد ذهب إلى جواز انعقاد السلم بلفظ البيـع كـل مـن **المالكيـة** ، **والحنـابلة** ، وأبي **حنيفة وصاحبيه** ، ووجه عند **الشافعيـة**.
- وخالفهم **زفر** من الحنفية، وهو الوجه الصحيح عند **الشافعية** فقالوا: إن

[1] انظر: المردادي، **الإنصاف**، ج4، ص 299.

السلم لا ينعقد بلفظ البيع.[1].

2 – إذا كان الثمن مؤجلاً ، فهو بيع الكالئ بالكالئ ، وقد حكي الإجماع على منعه.

3 - أما إذا وقع بلفظ السلم: فما يصدق عليه من الصور التي يمكن استخلاصها من نصوص الفقهاء هي :

أ) انعقاد السلم على أن الثمن والمبيع حالان : فهو السلم الحال وهو محل خلاف.

ب) إذا كان الثمن حالا ، فهو السلم المؤجل، وهو جائز بالإجماع.

ج) إذا كان الثمن مؤجلاً ، فهو بيع الكالئ بالكالئ ، وقد حكي الإجماع على منعه.

ونخلص من هذا التمهيد إلى أن الصور التي نحتاج إلى الوقوف عندها، وتجليتها ، هي ثلاث صور بالتحديد، وسنعرج على الأوليين منهما سريعاً ، ثم نتريث قليلاً في الثالثة لأنها محل نقاش ومدارسة. وهي كما يلي :

الأولى: بيع موصوف في الذمة بصيغة البيع ، والثمن حال أو مؤجل.

الثانية: بيع موصوف في الذمة بصيغة السلم مع انعقاده على كون الثمن والمبيع حالين.

الثالثة: بيع موصوف في الذمة بثمن مؤجل.

أولاً : بيع موصوف في الذمة بصيغة البيع بثمن حالٍ أو مؤجلٍ

- فإذا كان الثمن حالا فهو السلم المؤجل، لأنه قد تحقق اسمه ومعناه أما الاسم: فلأنه يسمى سلماً وسلفاً، لتعجيل أحد العوضين وتأخر الآخر

[1] انظر في هذه المسألة: الحطاب، **مواهب الجليل**، ج24، ص538 ؛ البهوتي، **شرح منتهى الإرادات** ، ج2، ص 214. النووي، محيي الدين بن شرف، **روضة الطالبين**، (دمشق: المكتب الإسلامي)، ج 24، ص6 ؛ الكاساني، **بدائع الضائع**، ج5، ص 201.

أما معناه: فلأن الشارع شرعه للحاجة الداعية إليه، لينتفع المسلم إليه بالمال، وينتفع رب السلم برخص السعر. وهذا البيع يتحقق فيه ذلك.

- أما إذا كان الثمن مؤجلاً : فهو بيع الكالئ بالكالئ، ولكن نظراً لانعقاده بلفظ البيع فقد حكى بعض الفقهاء نصوصاً يفهم منها التفرقة بين انعقاد البيع بهذه الصورة ، بلفظ البيع ، أو لفظ السلم ، حيث يتساهلون في تأجيل البدلين في الأولى ، ولا يعتبرون ذلك من الدين بالدين، بينما لا يرون مجالاً في تأخر تسليم رأس المال في الثانية.

وقد أورد الدكتور أحمد علي عبدالله في بحثه عبارة مطولة من حاشية الشرقاوي في المذهب الشافعي، نقتصر منها على الشاهد مما نريد ، وهو قول المصنف: (وبيوع الصفات) أي بيوع الأعيان في الذمم المشتمل على ذكر الصفات ، لكن إن عقد بلفظ البيع صح تأجيل كل من المبيع والثمن ، أو بلفظ السلم صح تأجيل المثمن فقط، وهو السلم فيه دون رأس المال)[1].

فالشرقاوي في هذا النص يقرر بأن البيع على الصفة إذا كان بلفظ البيع فيجوز تأجيل كل من المبيع والثمن ، أما إذا كان بلفظ السلم ، فيجب تعجيل رأس المال ، وتأجيل المبيع.

وحاول الشيخ الضرير قراءة هذا النص من خلال نصوص الشافعية الأخرى التي تمنع تأجيل البدلين لما يؤدي إليه من بيع الدين بالدين ، ولكنه يقر بأن العبارة يمكن أن يفهم منها معنى تأجيل البدلين معاً ، وكذلك معنى تأجيل أحدهما وهو الذي رآه يتسق مع نصوص الشافعية في كتبهم[2].

ولعل ما اتجه إليه الشيخ الضرير في تأويل عبارة الشرقاوي سالفة الذكر هو الأوجه، إذ كما نقل عن الشرقاوي ذاته في الموضوع نفسه عبارات أخرى تقيد هذه العبارة المطلقة، بتعيين أحد البدلين في المجلس، كما يظهر ذلك جليا في تعليق الشرقاوي على عبارة المصنف (يشترط تعيين أحد

---

[1] الشرقاوي، عبدالله بن حجازي، **حاشية الشرقاوي على** تحفة **الطلاب بشرح تنقيح اللباب لأ**بي **زكريا الأنصاري**، (القاهرة: دار الفكر)، ج2، ص 164؛ وانظر أحمد علي عبد الله، **البيع على الصفة**، ص24.

[2] انظر تعليق الشيخ الضرير، الصديق الأمين، بخطه على بحث البيع على الصفة، (ضمن أوراق الندوة الأولى لتأصيل العمل المصرفي ، الخرطوم)، ص3.

العوضين) ذكر أن التعيين بمنزلة القبض، لصيرورة المعنى حالا، لا يدخله أجل أبداً[1].

وعلق الشيخ الضرير على هذه العبارة بقوله: (والصحيح أن الشرقاوي يقيد صحة هذا البيع بتعيين أحد البدلين في المجلس)[2].

وهذا التفسير هو ما يتناسب مع ما ورد عن الشافعية في بيع الموصوف في الذمة بلفظ البيع لا بلفظ السلم ، فقد أوردت بعض كتبهم قولاً صححه الشيخان الرافعي والنووي بعدم وجوب تسليم الثمن في المجلس إذا انعقد بلفظ البيع وليس السلم. جاء في أسنى المطالب : (والسلم بلفظ البيع الخالي عن لفظ السلم، كأن قال: اشتريت منك ثوباً صفته كذا بهذه الدراهم، أو بعشرة دراهم في ذمتي، فقال: بعتك، بيع، نظراً للفظ ، وهذا ما صححه الشيخان) ، ثم قال بخصوص دفع الثمن: (لكن يجب تعيين رأس المال في المجلس إذا كان في الذمة ليخرج عن بيع الدين بالدين) ، أما بخصوص القبض فقد صرح بعدم وجوبه (لا القبض في المجلس، فلا يجب)[3]، فالتعيين عندهما يخرج البيع من كونه دينا بدين.

وقد ذكر مقررا الإقناع عند قول المصنف: (والثاني: بيع شيء يصح السلم فيه موصوف في الذمة بلفظ السلم) – ما يلي: (قوله: يصح "السلم فيه"، كان الأولى حذفه لأن كلامنا في البيع في الذمة بلفظ البيع، وهو لا يشترط فيه ذلك بل يصح وإن لم يصح السلم... وقوله "بلفظ السلم" كان الأولى حذفه لما تقدم لأن السلم له أحكام، والبيع في الذمة له أحكام، فأحكام السلم يشترط قبض رأس المال في المجلس، ولا يصح الاستبدال عنه، ولا الحوالة به ولا عليه، ويصح ذلك كله في الثمن في البيع في الذمة، ولا يشترط قبض الثمن في المجلس)[4].

---

1 انظر: **حاشية الشرقاوي**، ج2، ص 15.

2 انظر: تعليق الشيخ الضرير على بحث البيع على الصفة، ص 4.

3 انظر: الأنصاري، **أسنى المطالب**، ج2، ص124 ؛ وقريب منه عند: الرملي، **نهاية المحتاج**، ج4، ص 253.

4 الخطيب الشربيني، **الإقناع مع حواشيه للباجوري وغيره**، ج1، ص 250.

وما نقلناه عن الشافعية، نجد مثله أيضاً عند الحنابلة، يتضح ذلك من خلال النصوص التي سنقتطفها من كتب فروع مذهب الإمام أحمد، مع الإشارة إلى وجود قول عند الحنابلة وإن كان مرجوحاً كما نصوا عليه، يقول بجواز بيع الموصوف في الذمة بدون تعيين للثمن بمعنى استقراره دينا في الذمة ، بما يجعل المعاملة من الدين بالدين.

- فهذا صاحب الفروع يقول: (وبيع موصوف غير معين يصح في أحد الوجهين اعتباراً بلفظه ، والثاني: لا، وحكاه شيخنا عن أحمد كالسلم الحال، والثالث: يصح إن كان ملكه، فعلى الأول حكمه كالسلم. ويعتبر قبضه أو ثمنه في المجلس في وجه، وفي آخر لا، فظاهره لا يعتبر تعيين ثمنه ، وظاهر المستوعب وغيره يعتبر، وهو أولى ليخرج عن بيع دين بدين)[1].

إذن فالوجه الذي خلاف ظاهر المستوعب عند الحنابلة عدم تعيين الثمن وقبضه ، وهو كما صرح ابن مفلح يؤدي إلى الدين بالدين وإن كان خلاف الرأي الظاهر.

- وفي تصحيح الفروع بعد نقله للروايات السابقة، قال: (قوله: فعلى الأول ، حكمه كالسلم ويعتبر قبضه، أو ثمنه في المجلس في وجه، وفي آخر: لا.

الوجه الأول: هو الصحيح، قدمه في المغني، والشرح، والرعاية الكبرى وغيرهم، وجزم به في الوجيز.

الوجه الثاني : اختاره القاضي وهو ظاهر ما جزم به في المستوعب.

الوجه الثالث: ما لفظه لفظ البيع ومعناه معنى السلم كقوله اشتريت منك ثوباً من صفته كذا وكذا بهذه الدراهم، ولا يكون

[1] ابن مفلح، شمس الدين أبي عبد الله محمد، **كتاب الفروع**، مراجعه: عبد الستار فراج، ط3، (بيروت: عالم الكتب، 1388 هـ/ 1967)، ج4، ص 23.

موجوداً ولا معيناً، فهذا سلم، ويجوز التفرق فيـه قبـل القبض، اعتباراً باللفظ دون المعنى)[1].

- وذات العبارة موجودة عند صاحب المبدع حيث يقول: (فعلـى الأول حكمه حكم السلم يعتبر قبضه أو ثمنه في المجلس في وجه، وقال القاضي: يجوز التفرق فيه قبل القبض؛ لأنه بيع حال، أشبه المعين، فظاهره لا يعتبر تعيين ثمنه، وظاهر المستوعب وغيره يعتبر، وهو أولى ، ليخرج عن بيـع دين الدين)[2].

واضح أن ابن مفلح يرجح الوجه الذي يجعل من البيع خارجاً عـن صورة الدين بالدين، مع حكايته في ذات الوقت لرأي عـدم تعـيين الـثمن الذي يجعل المعاملة حتماً من باب الكالئ بالكالئ، وهو ما نوهنا إليه في بداية الكلام.

والظاهر أن الحنابلة يجعلون هذه القاعدة مطردة في مثـيلات هـذه المسألة، فهاهم في الإجارة الموصوفة في الذمة يفرقون بين عقد الإجارة علـى المنافع بلفظ الإجارة أو بلفظ السلم، فلا يشترطون تعجيل الأجرة في الصورة الأولى، بينما يوجبون دفعها مقدما في الثانية. جاء في شرح المنتهى ما نصـه: (إن أجرت -العين- إجارة على موصوف بذمة بلفظ سلم ، كأسلمتك هـذا الدينار في منفعة عبد صفته كذا وكذا لبناء حائط مثلا، وقبل المُؤجر، اعتـبر قبض أجرة بمجلس عقد ، لئلا يصير دينا بدين ، واعتبر تأجيل نفع إلى أجـل معلوم كالسلم ، فدل على أن السـلم يكون في المنافع كالأعيان ، فـإن لم تكن بلفظ سلم ولا سلف، لم يعتبر ذلك)[3]. وقد ترجم القاري هذا الكلام في مجلة الأحكام الشرعية وجعله محتوى المادة (539)[4].

---

1 المرداوي، أبو الحسن علي بن سليمان، **تصحيح الفروع**، مطبوع بهامش الفروع لابن مفلح، ج4، ص 23، 24.

2 ابن مفلح، أبو إسحاق برهان الدين إبراهيم بن محمد، **المبدع** في **شرح المقنع**، (بيروت، المكتب الإسـلامي)، ج4، ص 27.

3 البهوتي، **شرح منتهى الإرادات**، ج2، ص360 . ؛ وانظر: **كشاف القناع**، ج3، ص564 .

4 القاري، أحمد بن عبد الله، **مجلة الأحكام الشرعية على مذهب الإمام أحمد بن حنبل الشيباني**، دراسة وتحقيق: عبد الوهاب أبو سليمان، محمد إبراهيم أحمد علي، ط1، [جدة: مطبوعات تهامة، 1401هـ/1981]، ص210 .

وقد رأينا فيما سبق أن الوليد ابن رشد (الجد) من المالكية عبر عن منع هذا النوع من البيوع بقوله: (متفق على كراهيته)[1]، دون استعماله للفظ المنع أو الحظر أو الحرمة، وإن كان ربما قصد بالكراهية هنا، الكراهة التحريمية وليس التنزيهية.

وللمالكية تفرد آخر في باب السلم قد يفسره البعض بجواز تأجيل البدلين بصورة من الصور، وهو قولهم بجواز تأخير رأس مال السلم اليومين والثلاثة حتى وإن اشترط ذلك في العقد، على أن لا يكون أجل السلم أقرب كيومين مثلاً.

أما تأخر رأس مال السلم أكثر من ثلاثة أيام فإن كان ذلك بشرط فلا يصح ، وإن كان من غير شرط ففي المذهب قولان: الأول، بالفساد، والثاني بعدمه[2].

وبلا ريب فإن من يصحح العقد مع الزيادة عن الثلاثة أيام إلى فترة طويلة تقارب أجل السلم أو تزيد عنه فإن ذلك يدخل ضمناً في معنى بيع الدين بالدين.

واستئناسا بهذا الرأي قرر الشيخ الضرير بأنه لا يرى مانعاً من تأجيل رأس مال السلم بشرط أن يكون أقل من أجل المسلم فيه[3].

وقد قيد مجمع الفقه الإسلامي مدة التأخير، بأن تكون أقل من الأجل المحدد للسلم. فقد جاء في الفقرة ج من قرار المجمع رقم 85 الصادر في دورة مؤتمره التاسع بأبوظبي 1415 هـ/1995 م: (الأصل تعجيل قبض رأس مال السلم في مجلس العقد، ويجوز تأخيره ليومين أو ثلاثة ولو بشرط، على أن لا تكون مدة التأخير مساوية أو زائدة عن الأجل المحدد للسلم)[4].

---

1 انظر: المقدمات ، ج2، ص 29.

2 انظر: الدردير ، **الشرح الصغير مع حاشية الصاوي**، ج4، ص 345، 346.

3 انظر: **الغرر**، ص 461، 462.

4 مجمع الفقه الإسلامي، **قرارات وتوصيات مجمع الفقه الإسلامي** ، المنبثق من منظمة المؤتمر الإسلامي، ط2، (دمشق: دار القلم، 1418هـ/1998م)، 193، 194.

وهناك اعتبارات يراها المالكية وجيهة في اتجاههم هذا المنحى، لخصها القاضي عبد الوهاب البغدادي في السؤال التالي:

1. هل يسمى هذا التأخير ديناً، أم لا ؟ فدفع رأس المال (الثمن) يتطلب استثناء مدة يمكن فيها وزن المال ونقده ، وجرت العادة بتراخي الوزن[1]، والإقباض عن الإيجاب والقبول هذه المدة (ثلاثة أيام) ، فلا يسمى بـذلك تـأخيراً. ولذلك كان بناؤهم جواز التأخير لا على أساس الدين ، وإنما على أساس معنى قبض رأس مال السلم (الثمن) ، استنادا إلى القاعدة الفقهية (ما قارب الشيء هل يأخذ حكمه أم لا ؟)[2].

ثانياً : بيع موصوف في الذمة بصيغة السلم مع انعقاده على أن الـثمن والمبيـع حـالان.

- جمهور الفقهاء اعتبر هذه الصورة من قبيل البيع المطلق واشترطوا فيه مـا يجب توافره في عقد البيع. ويسميه بعض الفقهاء السلم الحال ، وهو مثـار خلاف بين الفقهاء.

---

1 انظر: **المعونة**، ج2، ص 988.

2 وقد نظم **الزقاق** من **المالكية** هذه القاعدة في المنهج المنتخب بقوله:

وهل قريب الشيء كهو كالذي نوى أو استجمر أو زكّى احتذي

كحج أضحـاه نكاح وسلـم صرف وثنيا عهـدة صلح عـدم

وتولى شرح النظم الشيخ المنجور، وفصل هذه القاعدة، ومثّل لها كما جاء بالأمثلة التي احتواها النظم وهي كمـا يلي:

- (نوى): أي الذي يقدم النية قليلاً قبل محلها.
- (استجمر): يشير إلى النجاسة التي تلحق محل المخرج هل تأخذ حكمه في الاستجمار.
- (زكى): يشير إلى تقديم الزكاة عن الحول بيسير هل يأخذ نفس حكم الحول؛ لأن المالكية لا يجيزون تقـديم الزكاة عن وقتها بكثير.
- (كحج): إشـارة إلى من تطيب حال إحرامه بحج أو عمرة وأزاله بالقرب، أو ألقت الريح الطيب عليه وهـو نائم فأزاله بقرب استيقاظه.
- (نكاح): مثل تقديم العقد على إذن المرأة بزمن يسير.
- (صرف): مثل المفارقة اليسيرة بعد عقد الصرف.
- (ثنيا عهدة صلح) يشير إلى البيع بشرط الخيار لمدة معلومة، كأن يقول المشتري للبائع، إن جئت بـالثمن إلى شهر فالمبيع رد عليك، فجاءه بعد الشهر بقريب.

انظر تفصيل القاعدة والتمثيل لها في: المنجور، أحمد بن علي، **شرح المنهج المنتخب إلى قواعد المذهب**، تحقيـق: محمد الشيخ محمد الأمين، (دار عبدالله الشنقيطي للطباعة والنشر)، ص 152، 164.

- فجمهور الفقهاء يـرون عدم جواز السلم حالا بل الواجب فيه التأجيـل إلى أجل معلوم ، وإن اختلفوا في هذه المدة[1].

وخالف في ذلك الشافعية فقالوا بجواز السلم حالا ومؤجلاً[2]، وهو قول أبي ثور وابن المنذر[3].

- **أدلة الجمهور**: استدل الجمهور بالمنقول ، والمعقول:

1. **المنقول**: حديث ابن عباس رضي الله عنه، قال: قدم رسـول الله صلى الله عليه وسلم، المدينة والناس يسـلفون في التمر، العام والعامين ، أو قال عامين أو ثلاثة ، شك إسماعيل، فقال النبي صلى الله عليه وسـلم: (من أسلف في شيء ففي كيل معلوم، ووزن معلوم، إلى أجل معلوم)[4]. **والشاهد** فيه قوله (إلى أجل معلوم)، وهو أمر منه صلى الله عليه وسلم ، والأمر يقتضي الوجوب كما يرشد إلى ذلك علماء الأصول والفقه[5]، وبذا يكون تأجيل المسلم فيه شرطاً من الشروط فلا يجوز حالا.

02 **المعقـول** :

أ) قالوا إن السلم إذا شرع حالا ، فإنه يخرج بذلك عن اسمه ومعناه ، أما الاسم: فلأنه يسمى سلما لتعجيل أحد العوضـين وتـأخر الآخر، أما معناه فلأنه شرع للحاجة الداعية إليه، وإذا كان مـا يبيعه حاضرا فقد انتفت الحاجة إليه[6].

---

1 انظر: السمرقندي، **تحفة الفقهاء**، ج1، ص11؛ الدردير، **الشرح الصغير**، ج4، ص 359؛ البهوتي، **كشاف القناع**، ج3، ص 298.

2 الخطيب الشربيني، **الإقناع**، ج1، ص 226 ؛ المحلي، **شرح المحلي وحاشيتا قليوبي وعميرة**، ج2، ص 247.

3 انظر: ابن قدامة، **المغني**، ج6، ص 402.

4 رواه البخاري ومسلم وغيرهما. انظر: البخاري، **صحيح البخاري**، كتاب السلم، باب السلم في الكيل المعلوم، ج23،ص781،حديث 2124.؛ مسلم، **صحيح مسلم**، كتاب المسـاقاة،باب السـلم، ج3،ص1226، حديث 1604.

5 انظر: ابن قدامة، **المغني**، ج26، 402؛ عبد الحق البغدادي، عبد المؤمن بن كمال الدين، **قواعـد الأصـول ومعاقد الفصول**، تحقيق: علي عباس الحكمي، ط1، (مكة المكرمة: مطبوعات جامعـة أم القـرى، 1408 هـ/1988م)، ص 65. ؛ الزركشي، بدرالدين محمد بادر، **البحر المحيط** في **أصول الفقه**، تحرير: عبدالقادر العاني، مراجعة: عبدالستار أبوغدة، محمد سليمان الأشقر، ج2، ص 365.

6 انظر: ابن قدامة ، **المغني**، ج6، ص406 .

ب) إن السلم شرع إرفاقا للمتعاقدين ، ولا يتحقق ذلك إلا حينما يكون المسلم فيه مؤجلاً ، وما يخرجه عن هذا الباب (الإرفاق) يكون ممنوعاً[1]. وهناك أدلة فرعية مثل الأقيسة وغيرها.

أما الشافعية : فقد استدلوا بما يلي:

- القياس الأولى[2] على المؤجل: وقد استدل به الإمام الشافعي دون التصريح باسمه، فقال: (فإذا أجاز رسول الله صلى الله عليه وسلم بيع الطعام بصفة إلى أجل، كان - والله أعلم – بيع الطعام بصفته حالا أجوز؛ لأنه ليس في البيع معنى إلا أن يكون بصفة، مضموناً على صاحبه، فإذا ضمن مؤخراً ضمن معجلاً ، وكان معجلاً أعجل منه مؤخراً، والأعجل أخرج من معنى الغرر ، وهو مجامع له في أنه مضمون له على بائعه بصفة)[3].

  فإذن طالما أن السلم المؤجل جائز، وفيه ما فيه من الغرر فمن باب أولى أن يكون السلم الحال جائزاً لبعده عن الغرر[4].

- وناقش الشافعية أدلة الجمهور، والمتمثلة في الحديث الصحيح الصريح الذي ورد في الباب ، فقالوا: إنه لا خلاف حول الحديث الوارد، ولكن المراد "بالأجل" فيه: (إلى أجل معلوم) ليس ذات الأجل، وتحديده ، ولكن المراد هو العلم به ، كما في الكيل والوزن، بدليل أنه يجوز الذرع[5]. ومعنى الحديث عندهم: من أسلم في كيل فليكن معلوماً ، أو موزون فليكن معلوماً ، أو إلى أجل فليكن معلوماً[6].

---

[1] انظر: المرجع السابق ص 402.

[2] وهو القياس الذي يكون فيه الفرع (المقيس) أولى وأقوى في ظهور العلة من الأصل أو المقيس عليه، كالضرب بالنسبة للتأفيف. انظر: الزركشي، البحر المحيط، ج5، ص105 .

[3] **الأم**، ج6، ص 289.

[4] انظر: الخطيب الشربيني، **مغني المحتاج**، ج2، ص 105.

[5] انظر: الخطيب الشربيني، **مغني المحتاج**، ج2، ص 105.

[6] انظر: الرملي، **نهاية المحتاج**، ج4، ص 182.

أما رد الجمهور على الشافعية فيكمن في إبطال القياس الأولى الذي ساقوه ، ويتلخص في أن الأجل إذا تحدد بزمن معين زال عنه الغرر، وحتى لو سلّم جدلاً بوجود احتمال العجز عن الوفاء وقت التسليم ، فالسلم الحال مثله ، بل أكثر غرراً منه؛ لأن مدة الأجل في السلم المؤجل تتيح الفرصة للمسلَم إليه حتى يستطيع توفير المسلم فيه ، أما السلم الحال فهو يجب تسليمه في الحال[1].

ولهذا وجدنا ابن القيم الجوزية يجعل السلم الحال في حالة عدم قدرته على الوفاء به داخلاً في النهي عن "بيع الإنسان ما ليس عنده"، أما السلم المؤجل إذا كان المسلم إليه على ثقة من تأمينه في الغالب فهو دين من الديون ، كالابتياع بثمن مؤجل[2].

وتحوطاً لما رمى إليه ابن القيم فقد اشترط الشافعية لجواز السلم الحال أن يكون المسلم فيه موجوداً عند العقد ، بل ويفهم من بعض عباراتهم أن المبيع في ملك البائع ، وفائدة العدول عن البيع إلى السلم الحال عندهم هو جوازه مع غيبة المبيع حيث إنه لا يصح بيعه غائباً من غير طريق السلم[3].

وفي حقيقة الأمر السلم الحال بما حدده الشافعية من الشروط وما يفهم من نصوصهم ، فهو بيع ولا ينطبق عليه اسم السلم ، ولا معناه.

أما الاسم: فقد سمي سلماً أو سلفاً لتعجيل أحد العوضين وتأخر الآخر.

وأما المعنى: فلأن من حكمة مشروعيته أنه شرع للحاجة الداعية إليه ، ومع ما يبيعه حالاً فلا حاجة إلى السلم[4].

---

1 انظر: الضرير، **السلم**، ص 10.

2 انظر: **إعلام الموقعين**، ج2، ص 19.

3 انظر: الخطيب الشربيني، **مغني المحتاج**، ج2، ص105. وقد مر قول الشافعية في بيع العين الغائبة على الصفة، وهو المنع، سواء كان لسلعة معينة، أو موصوفة، فكان الطريق لإباحة هذا النوع الأخير هو السلم، فيلزم في حقيقة الأمر من إباحتهم للسلم الحال، أن يقولوا بجواز بيع العين الغائبة على الصفة. وقد وجدت إشارة إلى هذا الإلزام عند محشي كتاب إحكام الأحكام، نقلا عن علاء الدين العطار قال: (اعلم أنه يلزم الشافعية، ومن قال بقولهم في السلم الحال، جواز بيع العين الغائبة إذا وصفت بأوصاف السلم، وقد منعها الشافعي في قوله الجديد، ولهذا اختار المحققون من أصحابه جواز بيعها). انظر: ابن دقيق العيد، الحافظ تقي الدين أبي الفتح، **إحكام الأحكام شرح عمدة الأحكام**، [بيروت: دار الكتب العلمية]، ج2، ص157 .

4 انظر: ابن قدامة، **المغني**، ج6، ص 406، وكذلك: الضرير، **السلم**، ص 11.

ومن هذا يتضح رجاحة قول الجمهور لصيرورة الأمر إلى البيع وعدم وجود فرق بينه وبين ما خص الشافعية هذه الصورة باسم السلم الحال.

ثالثـاً : بيع موصوف في الذمة بثمن مؤجل

وهذه الصورة معروفة عند الفقهاء باسم "الكالئ بالكالئ" أو الدين بالدين.

أ) معنى الكالئ بالكالئ :

1. **لغـة**: نقل أهل اللغة في معاجم العربية، وكتب غريب الحـديث ، أن معنى الكالئ : النسيئة ، من كلأ الدين أي تأخر، وقد جاء كذلك مـن غير همز كالي، وفسر على أنه النسيئة بالنسيئة[1]؛ أي الدين بالدين، بمعنى بيع الشيء المؤخر بالثمن المؤخر، مثل: أن يكون لرجل على آخر دين من بيع أو غيره، فإذا جاء لاقتضائه لم يجد عنده، فيقول له: بع مني به شيئاً إلى أجل أدفعه إليك، أو ما جانس هذا، ويزيده في المبيع لذلك التأخير[2].
2. **واصطلاحاً** : تطابق المعنى اللغوي والاصطلاحي في "الكالئ بالكـالئ" وذلك من حيث معناه العام ، وإن اختلف الفقهاء في بيان صوره ، وما يصدق عليه اسم الدين بالدين. ويمكن أن نعرض لمعناه الاصـطلاحي وتصوره في المذاهب الفقهية كما يلي:

- **الحنفية**: جاء في شرح فتح القدير أن الكـالئ بالكـالئ النسـيئة بالنسيئة[3]، وقال في موضع آخر إنه الدين بالدين[4].
- **المالكية**: وقد عرفوه بأنه: بيع دين بمثله[5].

---

[1] انظر: الجوهري، إسماعيل بن حماد، **الصحاح تاج اللغة وصحاح العربية**، تحقيق: أحمد عبد الغفـور عطـار، ط2، [1402هـ/1982م]، ج1، ص 69.

[2] انظر: القاضي عياض، ابن موسى اليحصبي، **مشارق الأنوار على صحاح الآثار**، تحقيق: البلعمشي أحمد يكن، (المغرب: مطبوعات وزارة الأوقاف، 1403هـ/1983م)، ج2، ص 427.

[3] انظر: ابن الهمام، كمال الدين محمد بن عبد الواحد، **شرح فتح القدير**، ط1، [القـاهرة: مطبعـة الحلـبي، 1389هـ/1979م]، ج7، ص 97.

[4] المرجع السابق، ص 136.

[5] انظر: الزرقاني، **شرح الزرقاني على خليل**، ج3، ص 81 ؛ الدردير، **الشرح الصغير**، ج4، ص 124.

وقال الإمام مالك: (الكالئ بالكالئ: أن يبيع الرجل ديناً له على رجل بدين على رجل آخر)[1].

وصوروه تصويراً مجملاً فقالوا هو: أن يكون بين شخصين عقد سلم تكون السلعة فيه عشرة أثواب موصوفة في ذمة البائع إلى أجل، مقابل عشرة دنانير في ذمة المشتري إلى أجل، سواء اتفق الأجلان أو اختلفا[2].

وهذا ما بينه ابن عرفة بقوله: (وحقيقته – الكالئ بالكالئ – بيع شيء في ذمة بشيء في ذمة أخرى، غير سابق تقرر أحدهما على الآخر)[3].

أنواعه : قسم المالكية الدين بالدين إلى أقسام ثلاثة[4] هي:

1) **فسخ ما** في **الذمة** في **مؤخر**: كأن يكون عليه عشرة دراهم يفسخها في دينار، أو ثوب متأخر قبضه، أو في أحد عشر درهماً يتأخر قبضها. قال في الشرح الكبير: (وبدأ المصنف بالأول لأنه أشدها لكونه ربا الجاهلية)[5].

2) **بيع الدين بالدين لغير من هو عليه**: كبيع دين على غريم بدين في ذمة رجل ثالث، وهو لا يشمل بيع الدين لغير من هو عليه بدين حال، أو بمعين يتأخر قبضه، أو بمنافع معين فهذا لا يمنع.

3) **ابتداء الدين بالدين**: مثل تأخر رأس مال السلم أكثر من ثلاثة أيام[6]. وقال في الشرح الكبير: (وهو أخف من بيع الدين بالدين الأخف من

---

1 انظر: مالك، بن أنس اليحصبي، **الموطأ**، تحقيق: محمد فؤاد عبدالباقي، (القاهرة، طبعة الحلبي)، ص 660، كتاب البيوع، باب السلفة في القروض.

2 انظر: ابن الجلاب، **التفريع**، ج2، ص 169.

3 الرصاع، أبو عبد الله محمدالأنصاري، **الهداية الكافية الشافية لبيان حقائق الإمام ابن عرفة الوافية**، المشهور: بشرح الرصاع على حدود ابن عرفة، تصحيح: محمد الصالح النيفر، ط1، [تونس: المكتبة العامة] ، ص 252.

4 انظر: الدردير، **الشرح الصغير**، ج4، ص 124 – 128؛ الزرقاني، **شرح الزرقاني على خليل**، ج5، ص 81 – 82. الدسوقي، **حاشية الدسوقي مع الشرح الكبير**، ج4، ص 61 – 63.

5 الدردير،أبو البركات أحمد بن محمد، **الشرح الكبير**، مطبوع بهامش حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، [القاهرة: مطبعة الحلبي]، ج3، ص 61. وانظر: الصاوي، **بلغة السالك**، ج4، ص 124.

6 **بلغة السالك**، ج4، ص 127.

فسخه به)[1].

أما بيع الدين بالنقد: فقد اشترطوا له جملة من الشروط هي :[2]

(1) حضور المدين ليعلم حاله.
(2) إقرار المدين بالدين الذي عليه.
(3) تعجيل الثمن إما حقيقة أو حكماً كبيع الدين، بمنافع معين يتأخر قبضها.
(4) أن يكون الثمن من غير جنس الدين، أو بجنسه مع اشتراط اتحاد القدر والصفة.
(5) ألا يكون الدين ذهباً يباع بفضة أو عكس ذلك، لما فيه من الصرف المؤخر.
(6) ألا يكون بين المشتري وبين الدائن عداوة.

- **الشافعية:** فسر الشافعية الكالئ بالكالئ ، أنه الدين بالدين ، كما ورد التصريح به في بعض الأحاديث. وعلق قليوبي في حاشيته على قول المصنف (وفُسر – الكالئ بالكالئ – ببيع الدين) قائلا: قوله: (وفسر؛ أي عند الفقهاء ، وفي اللغة أنه بيع النسيئة بالنسيئة)[3] . وهو ما ذكره عميرة أيضا في حاشيته ، وزاد أنه المؤجل بالمؤجل[4]. وقد أوضح نفس المعنى أيضاً الخطيب الشربيني حيث قال: (أما بيع الدين بالدين فلا يصح سواء اتحد الجنس أم لا، للنهي عن بيع الكالئ بالكالئ وفسر ببيع الدين بالدين)[5].

---

1 الدردير، **الشرح الكبير**، ج3، ص 63.

2 انظر هذه الشروط في المرجعين السابقين.

3 قليوبي، شهاب الدين أحمد بن سلامة، **حاشية قليوبي على منهاج الطالبين** ، ضمن كتاب حاشيتان لقليوبي وعميرة على منهاج الطالبين، ط4، [القاهرة: مطبعة أحمد بن سعد، 1394هـ/1974]، ج2، ص 215.

4 انظر: عميرة، شهاب الدين أحمد البرلسي، **حاشية عميرة على منهاج الطالبين**، ضمن كتاب حاشيتان على منهاج الطالبين، لقليوبي، وعميرة، ط4، [القاهرة: مطبعة أحمد بن سعد، 1394هـ/1974]، ج2، ص 215.

5 **الإقناع**، ج1، ص 257.

- **الحنابلة**: فسر الحنابلة الكالئ بالكالئ أنه الدين بالدين، قال ابن قدامـة: (ولا يجوز بيع الكالئ بالكالئ وهو بيع الدين بالدين)[1]، وهو ما أكـده في الكشاف، معقباً بذكر صوره[2].

صوره : عدوا لبيع الدين بالدين صوراً منها[3]:

(1) بيع ما في الذمة حالا من عروض وأثمان بثمن مؤجل لمن هو عليه الدين.

(2) بيع ما في الذمة لغير من هو عليه الدين مطلقاً.

(3) جعل رأس مال السلم ديناً ، بحيث يكون له دين على آخر، فيقـول: جعلت ما في ذمتك رأس مال سلم على كذا.

(4) إذا كان لكل واحد من اثنين دين على صاحبه من غير جـنس دينـه كالذهب والفضة وتصارفاهما ، ولم يحضرا شيئاً ، فلا يجوز سواء كانا حالين أو مؤجلين.

وقد فسر نافع مولى ابن عمر الكالئ بالكالئ بأنه الدين بالدين[4]، وقال الحاكم: هو بيع النسيئة بالنسيئة. وكذلك نقله أبو عبيد[5]. وذكر ابن الأثير أن الكالئ بالكالئ النسيئة بالنسيئة، وفسره على معنى الزيادة في مقابل تمديد مدة الدين ، أي إما أن تقضي أو تربي[6]. وفسره شيخ الإسلام مرة بقوله: (الكالئ بالكالئ هو المؤخر الذي لم يقبض بالمؤخر الذي لم يقبض كما لو أسلم شـيئاً في شـيء في الذمة وكلاهما مؤخر)[7]، ومثله عند تلميذه ابن القيم الجوزية[1] ،

---

1 ابن قدامة، موفق الدين عبد الله بن أحمد، **المقنع في فقه إمام السنة أحمد بن حنبل**، [الرياض: مكتبة الريـاض الحديثة، 1400هـ/1980]، ج2، ص 75.

2 انظر: البهوتي، **كشاف القناع**، ج3، ص 265.

3 انظر: المرجع السابق، وكذلك: **حاشية المقنع** ، المنسوبة للشيخ سليمان بن عبد الله آل الشيخ، مطبوعة بهامش المقنع، ج2، ص 226. ولا يخفى أن في الصورة الأخيرة أقوالاً في المذهب ليس هذا محلها.

4 انظر : البيهقي، **السنن الكبرى**، ج5، ص290. السبكي، تقي الدين أبو الحسن علي بن عبد الكافي، **تكملة المجموع شرح المهذب**،[مصر:إدارة الطباعة المنيرية]،ج10، ص107 . ؛ الشوكاني، **نيل الأوطار**، ج5، ص 157.

5 انظر: الشوكاني، **نيل الأوطار**، ج5، ص 157.

6 انظر: ابن الأثير، مجد الدين أبي السعادات المبارك بن محمد الجزري، **النهاية في غريب الحديث والأثر**، تحقيق: محمود محمد الطناحي، [القاهرة: دار الفكر، 1399هـ/1979]، ج4، ص194 .

7 **مجموع الفتاوى**، ج30، ص 512.

وقال في أخرى: (أي المؤخر وهو بيع الدين بالدين)[2]. وفسـره في الروضـة الندية: (ببيع المعدوم بالمعدوم) موافقة للعلة الذي من أجلها ورد النهي في مثل هذه الأحاديث كحبل الحبلة، والملاقيح، والمضامين فكلها تجمعها علة واحدة هي أ ا من بيع المعدوم[3].

ويعدد ابن القيم الجوزية تبعاً لشيخه ابن تيمية صور بيع الدين بالـدين كما يلي:

(1) **بيع الدين الواجب بالدين الواجب**: كما إذا أسلم شيئاً في الذمة بثمن مؤجل.

(2) **بيع ساقط بساقط**: وهي صورة المقاصة، أو التصارف في الذمة (كمـا يأتي).

(3) **بيع ساقط بواجب**: كما لو باعه ديناً له في ذمته بدين آخر مـن غـير جنسه فيسقط الدين المبيع ويجب عوضه[4].

(4) **بيع واجب بساقط**: كما لو أسلم إليه كُر حنطة بعشرة دراهم.

ب) : النهي عن الكالئ بالكالئ

أخرج الدارقطني ، والبيقهي وغيرهما من أصحاب السنن والآثـار، عن ابن عمر رضي الله عنهما قال: " ى رسول الله صلى الله عليه وسلم عن بيع الكالئ بالكالئ" قال نافع: وهو الدين بالدين.

---

[1] انظر: **إعلام الموقعين**، ج2، ص 8.

[2] **نظرية العقد**، (بيروت: دار المعرفة)، ص 235.

[3] القنوجي البخاري، أبو الطيب صديق حسن، **الروضة الندية شرح الدرر البهية**، تحقيق: عبـد الله إبـراهيم الأنصاري، (قطر: مطبوعات الشئون الدينية)، ج4، ص 146.

[4] أي جعل الدين الذي في ذمته وهو عشرة دراهم رأس مال سلم. فقد وجب له عليه دين، وسقط له عنده دين غيره. انظر: **إعلام الموقعين**، ج2، ص9 . ؛ وانظر: ابن تيمية، **مجموع الفتاوى**، ج20، ص512 . ؛ **نظرية العقد**، ص 635.

ونظراً لطول ما جاء في الكلام عن هذا الحديث رواية ودراية، فـإني أدع ا ال للصنعاني يلخص ما ذهب إليه علماء الحديث، مع حكمهم النهائي في حديث الكالئ بالكالئ. قال:

(رواه إسحاق والبزار بإسناد ضعيف، ورواه الحاكم والدارقطني من دون تفسير. وفي إسناده موسى بن عبيدة الربذي وهو ضعيف. قال أحمد: لا تحل الرواية عندي عنه، ولا أعرف هذا الحديث لغيره. وصحفه الحاكم، فقال: موسى بن عقبة فصححه على شرط مسلم، وتعجب البيهقي من تصحيفه على الحاكم. قال احمد ليس في هذا حديث يصح).[1]

وقال شيخ الإسلام: (لفظ النهي عن بيع الدين بالدين لم يرو عن النبي صلى الله عليه وسلم ، بإسناد صحيح ولا ضعيف ، وإنما في حديث منقطع أنه ى عن الكالئ بالكالئ. قال أحمد: لم يصح فيه حديث)[2].

رغم الضعف البين في سند هذا الحديث من خلال النقل السابق، ومن خلال ما جاء في كتب التخريج[3]، فإن العمل به جـار في كـل المـذاهب، وأطبقت كلمتهم جميعاً على اعتبار معناه.

ولعل هذا ما يرفع الاحتجاج بذا الحديث رغم ضعف سنده، كيف لا وقد تلقته الأمة بالقبول والعمل به، وقد أشار إلى ذلك المواق نقلاً عن ابـن عرفة، حيث ذكر أن تلقي الأمة لهذا الحديث يغني عن طلب الإسـناد فيـه[4]. وهذا شأن علماء الجرح والتعديل في مثل هذا الحديث.

---

1 انظر: **سبل السلام**، ج3، ص 45.

2 انظر: **نظرية العقد**، ص 235.

3 انظر: على سبيل المثال: ابن حجر العسقلاني،أبو الفضل شهاب الدين أحمد بن علي، **التلخـيص الحـبير في تخريج أحاديث الرافعي الكبير**، تعليق: عبد الله اليماني، [المدينة المنورة: 1384هـ/1964]، ج3، ص 26 . ؛ الزيلعي، جمال الدين أبو محمد عبد الله بن يوسف، **نصب الراية لأحاديث الهدايـة**، ط2، [كراتشـي: ا لس العلمي]، ج4، ص 39 . ؛ الشوكاني، **نيل الأوطار**، ج5، ص 156.

4 انظر: المواق، أبو عبد الله محمد بن يوسف، التاج والإكليل لمختصر خليل، مطبوع بامش مواهب الجليل للحطاب، [بيروت: دار الفكر]، ج4، ص367 .

جـ) إجماع أهل العلم على منع بيع الدين بالدين:

نقل إجماع العلماء على منع بيع الدين بالدين غير واحد من الراسخين في العلم ، وهي مسألة مستفيضة في كتب الفقه، وممن حكى الإجماع:

1. **الإمام أحمد** كما حكاه عنه صاحب المغني، وابن تيميـة، والشـوكاني، وغيرهم[1].
2. **الإمام ابن المنذر** الذي قال: (وأجمعوا على أن بيـع الـدين بالـدين لا يجوز)[2].
3. **أبو الوليد بن رشد** (الحفيد) في ذكره لأقسام البيع قال: (فأما النسيئة مـن الطرفين فلا يجوز بإجماع لا في العين ولا في الذمة، لأنه الدين بالدين)[3].
4. ابن قدامة المقدسي الذي حكى في معرض الاستدلال لرأيه ، وبعد أن حكى الإجماع عن ابن المنذر، والإمام أحمد قال: (ولنا أنه بيع دين بدين ، ولا يجوز ذلك بالإجماع)[4].
5. شيخ الإسلام ابن تيمية في معرض التمثيل للدين بالدين أشار إلى مثـال أن يسلف إليه شيئاً مؤجلاً في شيء مؤجل، قال: (فهذا الـذي لا يجـوز بالإجماع)[5].
6. قال السبكي في تكملة المجموع شرح المهذب للإمام الشيرازي أنه أجمع أهل العلم على أن الدين بالدين لا يجوز[6].
7. الشوكاني: فقد قال تعقيباً على حديث الكالئ بالكالئ، وفيه دليل على عدم جواز بيع الدين بالدين وهو إجماع[7]. وقال في السيل الجرار تعقيبـاً

---

[1] انظر: ابن قدامة، **المغني**، ج6، ص106 . ؛ ابن تيمية، **نظرية العقد**، ص 225 . ؛ الشوكاني، **نيل الأوطار**، ج5، ص 156.

[2] انظر: ابن المنذر، أبو بكر محمد بن إبراهيم، **الإجماع**، [بيروت: دار الكتب العلمية]، ص 53.

[3] **بداية المجتهد**، ج2، ص128.

[4] **المغني**، ج6، ص 106.

[5] **نظرية العقد**، ص 235.

[6] ج10، ص107.

[7] **نيل الأوطار**، ج5، ص 157.

على الحديث نفسه: (وإن كان في إسناده موسى بن عبيدة الربذي، فقد شد من عضده ما يحكى من الإجماع على عدم جـواز بيـع الكـالئ بالكالئ)[1].

8. القنوجي: وقد أكد على هذا المعنى في الروضة الندية معلقاً علـى سـند الحديث – بعد ذكره لأقوال أهل الفن فيه – حيث قال: (يعـني روي الإجماع على معنى الحديث فشد ذلك من عضده لأنـه صـار متلقـى بالقبول)[2].

د) جملة من أحكام بيع الدين بالدين:

حدد الفقهاء أطراف العلاقة في بيع الدين، بين دائن، ومدين، وطـرف ثالث يتحول إليه الدين. فإذا أراد الدائن أن يبيع دينه، فإما أن يكون المشـتري هو المدين نفسه (من عليه الدين) ، أو طرف ثالث (غير من عليه الدين). وفي الحالتين قد يكون البيع نقـداً ، أو نسيئـة.

وما يخص بحثنا من هذه الصور، ما يتعلق بتأجيل البدلين معاً؛ أي بيـع الدين نسيئة سواء كان لمن عليه الدين، أو لغير من عليه الدين. وقـد منعـه الفقهاء ونقلوا الإجماع على منعه كما سبق الإشارة إليه دون تفريق بين بيعـه إلى من عليه ، أو إلى غير من عليه الدين ، ويمكن استعراض بعض صور الدين بالدين ، والتصرف في الدين مع التنبيه الذي نصت عليه كتب التفريع، وشراح المختصرات والمتون المتمثل في التحرز الذي يشيرون إليه من خلال اسـتثنائهم لمسائل تؤول المعاملة فيها إلى الدين بالدين ، أو الربا.

1. بيع الدين بالدين لمن عليه الدين:

وهذا النوع يشمل صورتين من بيع الدين بالدين:

---

[1] الشوكاني، محمد بن علي، **السيل الجرار المتدفق على حدائق الأزهار**، تحقيق: محمد إبـراهيم زايـد، ط1، [بيروت: دار الكتب العلمية، 1405هـ/1985]، ج3، ص14 .

[2] القنوجي، **الروضة الندية**، ج2، ص 146 .

الصورة الأولى: **ابتداء الدين بالدين:** ويمكن التعبير عنها بإنشاء الدين بالدين، أي أن الدين لم يكن مستقراً في ذمتي المتعاقدين ، وإنما أنشئ الالتـزام المؤجل للثمن والمثمن بالعقد، فالبائع والمشتري لم يكـن مسـتقرا في ذمتيهما شيء حتى نشأ الالتزام بالعقد الذي ارتضاه الطرفان. مثـل: التعاقد على سلعة موصوفة في الذمة مؤجلة التسليم بـثمن مؤجـل. ويسمي شيخ الإسلام هذه الصورة ببيع الدين الواجب بالدين الواجب، ويضرب لها مثلا بالسلف المؤجل من الطرفين[1].

الصورة الثانية: **فسخ الدين** في **الدين المؤجل :** وهو بيع دين اسـتقر في ذمـة المدين ، بدين آخر استقر في ذمة الدائن، فكأن الدين المسـتقر في ذمة المدين قد فسخ بالتزام المدين في الدين الثاني بدله. مثل: بيع دين السلم ، المسـتقر في الذمة بعد حلول أجل التسـليم إلى المسـلم إليـه ، إلى أجل.

ويؤكد الفقـهاء على منع هاتين الصورتين كما مر، وحتى في إشارتم لتمليك الدين سواء لمن عليه الدين، أو لغير من عليه الدين، يحرص الفقهاء دائما على اسـتثناء بعض الصور، والنص عليها؛ لأ ا من بيع الدين بالدين، أو الربا.

تمليك الدين :

فيما يتعلق بتمليك الدين فقد اختلفت نظرة الفقهـاء حول هذا الموضوع ، إذ فرقوا بين أن يكون الملك على الدين مستقراً، مثل: غرامة المتلف ، وبدل القرض ، وقيمة المغصوب ، وبين أن يكون الملك عليه غير مستقر مثل : المسلم فيه ، والأجرة قبل استيفاء المنفعة ، والمهر قبل الدخول وغير ذلك[2].

---

1 انظر: **نظرية العقد**، ص 235 . ؛ **ومجموع الفتاوى** ، ج20، ص 512.

2 انظر: وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية بدولة الكويت، **الموسوعة الفقهية**، [الكويـت: منشـورات وزارة الأوقاف، 1407هـ/1987]، ج21، ص 126.

أما ما يتعلق بما **يكون فيه التملك على الدين مستقرا**: نجد اتفـاق الفقهـاء إجمالاً على جواز تمليكه لمن عليه بعوض أو بغير عوض، مع استثناء كل فريـق لصـور، ومسائل من الحكم العام وهي تتعلق[1] ب:

أ) **قبض رأس مال السلم**: فقد استثنى جمهور الفقهاء من **الحنفية، والشـافعية، والحنابلة** رأس مال السلم، وبدل الصرف عند المالكية، لأنه لا يجوز التصـرف من قبل البائع فيهما قبل قبضهما، إذ التصرف فيهما يفوت شرط التقابض قبـل الافتراق[2].

ب) **التصارف** في **الذمة (تطارح الديون):** اشترط بعض الفقهاء في بيع الدين لمن هو عليه وجوب عدم صيرورة البيع إلى الدين بالدين، فقد أبطل **الشافعية والحنابلة** التصارف في الذمة ؛ لأن ذلك دين بدين ، كما علل بذلك الإمام الشافعي لعدم جواز من كان لـه في ذمة رجل دنانير، والآخـر عليه دراهم فاصطرفا بمـا فـي ذمتهما[3]. وقد أبان عن هذا المعنى **السبكي** حيث قال: أن يكونا ديـنين، كما إذا قال: بعتك الدينار الذي لي في ذمتك بالعشرة دراهم التي في ذمتي حتى تبرأ ذمة كل منا، وهذه المسألة تسمى بتطارح الدينين.. قال أصحابنا ولكـن طريقهما أن يبرئ كل منهما صاحبه فمذهب الشافعي وجميع أصحابه أنـه لا يجوز[4].

ومن صور الدين بالدين التي عدها **الحنابلة**: لو كان لكل واحـد مـن الاثنين ديـن على صاحبـه من غير جنسـه، كالذهب والفضة وتصارفاهما لم يحضرا شيـئاً، فإنه لا يجوز، سـواء كانا حالين ، أو مؤجلين ؛ لأنه بيع ديـن بديـن[5]. وبـذا الـرأي قال جماعـة من السلف منهم: **الليـث بن**

---

[1] يأتي تفصيل هذه المسائل لاحقا.

[2] انظر: السمرقندي، **تحفة الفقهاء**، ج1، ص 10. ؛ السيوطي، جلال الدين عبد الرحمن، **الأشباه والنظـائر في قواعد وفروع فقه الشافعية**، [مكة المكرمة: دار الباز للنشر]، ص 331. وانظر: الشيرازي، **المهذب**، ج1، ص 326. ؛ البهوتي: **كشاف القناع**، ج3، ص 266.

[3] انظر: **الأم**، ج3، ص 33. وانظر: **الموسوعة الفقهية**، ج1، ص 128.

[4] السبكي، **تكملة ا موع**، ج10، ص 107.

[5] انظر: البهوتي، **كشاف القناع**، ج3، ص 265.

سعد[1]. فكأنه لا يوجد تقابض من الجهتين مما يبطل تمليك الدينين من الطرفين.

أما **الحنفية والمالكية** وتبعهم في ذلك شيخ الإسلام **ابن تيمية** وتلميذه **ابن القيم** ، قال هؤلاء جميعا بجواز الصرف في الذمة. إلا أن **المالكية** اشترطوا في ذلك أن يكون الدينان قد حلاّ معاً[2]، وجاء في **الشرح الصغير**: أنه تجوز المقاصة في ديني العين مطلقـاً، من بيع ، أو قرض اتحدا قدراً وصـفة، حلاّ معـاً ، أو أحدهما ، أولاً ، أو اختلفا صفة كجودة ورداءة ، أو اختلفا نوعاً كذهب وفضة بشرط أن يحلاّ معاً[3]. وكأن القبض متوافر حكماً، وبذلك يقع التمليك مـن الطرفين. ويسمي **ابن تيمية** صورة التصارف في الذمة ، " **بيع دين ساقط بدين ساقط** "، ويعلق على أقوال العلماء فيها فيقول: (فالشافعي وأحمد يا عن ذلك ؛ لأنه بيع دين بدين ، وجوزه مالك وأبو حنيفة وهذا أظهر؛ لأنه قد برئت ذمة كل منهما من غير مفسدة)[4]. وعلق **ابن القيم** على رأي ابن تيميـة السـابق بقوله: (قاله شيخنا، واختار جوازه وهو الصواب)[5].

ت) **جعل الدين رأس مال السلم :** وقد انتهى **ابن تيمية وابن القيم** في منا قشتهما لهذا الموضوع إلى جواز جعل الدين الذي في ذمة المسلم إليه ، رأس مال سـلم، وخالفهم في ذلك جمهور الفقهاء من **الحنفية ، والشافعية** ، **والحنابلة** وغيرهم[6]. وقد أفصح عن هذا الرأي صاحب **الكشاف** بقوله: (ولا يصح عقد السلم بما في ذمته ، أي المسلم إليه بأن يكون له عليه دين فيجعله رأس مال سلم؛ لأنه بيـع دين بدين)[7].

أما **إذا** لم **يكن الدين مستقراً**: فمما يخص البحث من صوره، بيـع المسلم فيه للمسلم إليه قبل قبضه.

---

1 انظر: السبكي، **تكملة المجموع**، ج10، ص 107.

2 انظر: الدسوقي، **حاشية الدسوقي ومعها الشرح الكبير**، ج3، ص 228.

3 الدردير: **الشرح الصغير**، ج4، ص 390 – 391. وانظر عند الحنفية: داما أفندي، **مجمع الأنهر**، ج2، ص 119.

4 **نظرية العقد**، ص 235.

5 **إعلام الموقعين**، ج2، ص 9.

6 انظر: الزيلعي، **تبيين الحقائق**، ج4، ص 140، الخطيب الشربيني، **الإقناع**، ج1، ص 271.

7 البهوتي، **كشاف القناع**، ج3، ص 304.

بيع المسلم فيه للمسلم إليه قبل قبضه: فإذا كان تمليك المسلم فيـه للمسلم إليه من **غير عوض**، فهو جائز لأنه إسقاط للدين عن المدين، ثم لم يقـم دليل على منعه[1].

أما إذا كان التمليك **بعوض** ففي المسألة تفصيل عند الفقهاء ملخصها : أن جمهور الفقهاء من **الحنفية** ، و**الشافعية** ، و**الحنابلة** لا يرون بيع دين السلم قبل قبضه[2]، خلافاً **للمالكية** الذين يقولون بجواز بيع العرض المسلم فيه قبل قبضه لمن هو في ذمته ، أو غيره بمثل الثمن، أو دونه، لا أكثر منه، أو لغيره بأقل أو أكثر وفق شروط يأتي ذكرها أدناه.

قال **القاضي عبدالوهاب**: (وإذا أسلم في عرض ثمناً معلومـاً ثم أراد بيعه من المسلم إليه قبل قبضه، فإن باعه بمثل ثمنه، أو أقل منه جـاز، وإن كـان بأكثر لم يجز.. ويجوز أن يبيعها من غير بائعه بمثل ثمنه، أو أقل، أو أكثر يداً بيد.. ولا يجوز أن يؤخر الثمن عليه لئلا يكون ديناً بدين)[3]. وتعليل صاحب المعونـة بالنسبة للبيع إلى المسلم إليه أنه لا تهمة في أن يبيعه بمثل الثمن أو أقل منه، فهـو يشبه الإقالة على أقل من الثمن أما إذا باعه بزيادة فيتهم بأنه أقرضه دراهم بأكثر منها إلى أجل، وذلك ذريعة واضحة إلى الربا. أما تعليله لجواز بيع دين السـلم لغير بائعه؛ فلأن التهمة بين غير البائع والدائن (رب السلم) غير واردة[4].

وقد اشترط المالكية للاعتياض عن دين السلم شروطاً هي[5]:

1. أن يكون المسلم فيه مما يباع قبل قبضه.
2. أن يكون المأخوذ مما يباع بالمسلم فيه يداً بيد.
3. أن يكون المأخوذ مما يجوز أن يسلم فيه رأس المال.

---

1 انظر: المرجع السابق، ص 306، و**الموسوعة الفقهية**، ص 129.

2 انظر: الكاساني، **بدائع الصنائع**، ج25، ص 214 . ؛ داما أفنـدي، **مجمـع الأ ـر**، ج2، ص103 . ؛ الشيرازي، **المهذب**، ج1، ص 27، البهوتي، **كشاف القناع**، ج23، ص306.

يقول السيوطي محرراً الموضوع : (وامتناع الاعتياض عنه – الدين غير المستقر – وذلك مخصوص بدين السلم، دون بقية الديون). **الأشباه والنظائر**، ص 326. وهو مما قطع به الإمام الشافعي في : **الأم**، ج3، ص 123.

3 **المعونة**، ج2، ص 1002.

4 انظر: المرجع السابق.

5 انظر: ابن شاس، **عقد الجواهر الثمينة**، ج2، ص 563 . ؛ الخرشي، محمد، **شرح الخرشي علـى مختصـر سيدي خليل**، [بيروت: دار صادر]، ج5، ص 227.

وهذا الرأي هو الذي قال به **ابن تيمية وابن القيم** ، فقد أطال الأول في فتاواه للانتصار لهذا الرأي، وتفنيد حجج المخالفين[1]. وتبعه في ذلك تلميـذه في تذيبه لمعالم السنن[2]، وقد حكيا أن هذا القول هو **لابن عباس**، ورواية عـن الإمام **أحمد**.

2. بيع الدين بالدين لغير من عليه الدين

وصورته: أن يبيع شخص دينه الذي في ذمة آخر، إلى شخص ثالـث بثمن مؤجل.

وهي الصورة التي يطلق عليها **المالكية** "بيع الدين بالـدين"[3]. وكمـا ذكرنا آنفاً فإن صور بيع الدين نسيئة منعها الفقهاء من غير خلاف يعتد به.

وقد استثنى **المالكية** بعض الصور فأجازوا بيعها لغير من عليه الدين وهي[4]:

(1) بيع الدين لغير المدين بمعين :

---

1 انظر: ج29، ص 503 – 518.

2 انظر: ابن القيم الجوزية، **ذيب معالم السنن للخطابي**، مطبوع مع مختصر سنن أبي داود للحـافظ المنـذري، تحقيق: محمد حامد الفقي، [القاهرة: مطبعة السنة المحمديـة، 1368 هـ ـ/ 1949م]، ج5، ص 111 – 117.

3 انظر: الدردير، **الشرح الصغير**، ج4، ص124 . ؛ الزرقاني، **شرح الزرقاني على خليل**، ج5، ص 81 . ؛ الدسوقي، **حاشية الدسوقي**، ج4، ص 61 .

4 انظر: المراجع السابقة، علماً بأن بيع الدين لمن عليه الدين بمعين يتأخر قبضه، أو بمنافع ذات معينة، يعده المالكية من قبيل فسخ الدين بالدين، الذي هو أشد أنوا ع بيع الدين بالدين منعاً. وهذا على مذهب ابـن القاسـم، خلافاً لأشهب الذي كان يرى جواز ذلك. انظر : الدردير، **الشرح الصغير**، ج4، ص 12.

وسبب الخلاف في منافع ذات معينة بين أشهب وابن القاسم يرجع إلى الاختلاف حول القاعدة الفقهية "هـل قبض الأوائل قبض للأواخر، أم لا ؟ فقبض الأوائل ليس قبضاً للأواخر كما هو مذهب ابن القاسم، وعنـد أشهب قبض الأوائل قبض للأواخر. [انظر: الدسوقي، **حاشية الدسوقي**، ج3، ص 62]. ويمكن تتبع هـذه القاعدة وشرحها والتفريع عليها في: المنجور، **شرح المنهج المنتخب**، ص 340 – 343. وأشار القاضي عبد الوهاب إلى أن القول بالمنع، هو رأي مالك وابن القاسم، خلافاً لأشهب وغيره [**المعونة**، ج2، ص 1038].

وقد خرج الدردير على قول ابن القاسم: أن من له دين على ناسخ، فقال له: انسخ لي هذا الكتـاب بمالي عليك من الدين فإن ذلك لا يجوز، أما لو نسخ له الكتاب، أو خدمك بأجر معلوم بغير شـرط، وبعـد الفراغ قاصصته بما عليه، فجائز. [**الشرح الصغير**، ج4، ص 12].

وقد صحح بعض المتأخرين **قول أشهب**، فقد قال الصاوي: (وصحح، وقد كان الأجهوري يعمـل بـه، فكانت له حانوت ساكن فيها مجلد كتب، فكان إذا ترتب له أجرة في ذمته، يستأجره با على تجليد كتبـه، وكان يقول هذا على قول أشهب، وصححه المتأخرون، وأفتى به ابن رشد. **بلغة السالك**، ج4، ص 126 . ؛ الدسوقي، **حاشية الدسوقي**، ج3، ص 62 . ؛ العدوي ، علي بن أحمد الصعيدي، **حاشية الشيخ علـي العدوي على مختصر خليل**، مطبوع بامش الخرشي على خليل، [بيروت: دار صادر]، ج5، ص 77.

صورته: أن يكون لشخص على آخر ديناً، فيبيعه لـه بسـلعة معينـة، كالسيارة مثلاً مؤجلة التسليم، أو عقار، أو غير ذلك.

(2) بيع الدين لغير من عليه بمنافع ذات معينة:

صورته: أن يكون لشخص على آخر ديناً فيبيعه لغير من عليـه الـدين بمنفعة، كركوب السيارة، أو سكنى الدار سنة، ومن الضروري تـأخر قـبض أجزائها لأن استيفاء المنفعة لا يحصل دفعة واحدة.

جاء في **حاشية الدسوقي على الشرح الكبير**: ولا يمتنع في هذا القسـم بيعه أي لغير من هو عليه، بمعين يتأخر قبضه سواء كان عقاراً أو غيره ، أو بمنافع ذات معينـة ، وإذا علمت أن الدين يجوز بيعه بما ذكر ، ولا يجوز فسخه ، تعلم أن هذا القسم أوسع مما قبله[1].

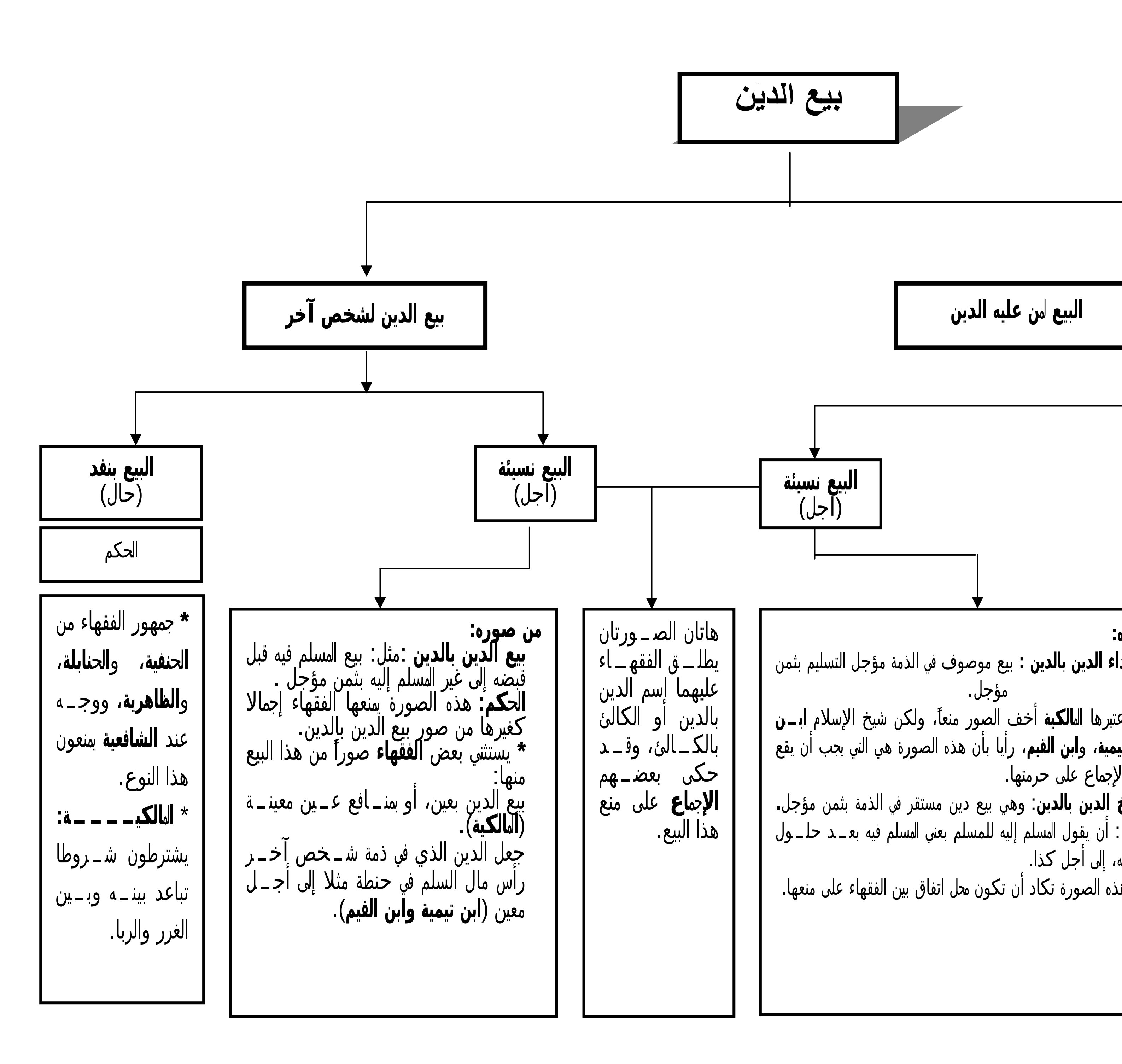
وهذا صاحب **الشرح الصغير** يعدد أنواع بيع الدين بالدين فيـ ذكر النوع الثاني بقوله: (والثاني: بيعه – الدين – بدين لغير من هو عليه، كبيع مـا على غريمك بدين في ذمة رجل ثالث، وأما بيعه بحال، أو بمعين يتأخر قبضه ، أو بمنافع معين فلا يمنع)[2].

ويجعل المالكية هذا النوع – بيع الدين بالدين – أوسع من فسخ الدين بالدين ، يقول الصاوي : (وإذا علمت أن الدين يجوز بيعه بما ذكر، ولا يجـوز فسخه تعلم أن هذا القسم أوسع مما قبله)[3].

وفيما يلي نقدم ملخصاً عاماً بأحكام بيع الدين في شكل توضيحي.

---

1 انظر: ج3، ص 63.
2 انظر: الدردير، **الشرح الصغير**، ج4، ص 126.
3 **بلغة السالك**، ج4، ص 127.



بيع الدين
بيع الدين لشخص آخر
البيع لمن عليه الدين
البيع بنقد (حال)
البيع نسيئة (أجل)
البيع نسيئة (أجل)
الحكم
* جمهور الفقهاء من الحنفية، والحنابلة، والظاهرية، ووجه عند الشافعية يمنعون هذا النوع.
* المالكية: يشترطون شروطا تباعد بينه وبين الغرر والربا.
من صوره:
بيع الدين بالدين :مثل: بيع المسلم فيه قبل قبضه إلى غير المسلم إليه بثمن مؤجل .
الحكم: هذه الصورة يمنعها الفقهاء إجمالا كغيرها من صور بيع الدين بالدين.
* يستثني بعض الفقهاء صوراً من هذا البيع منها:
بيع الدين بعين، أو بمنافع عين معينة (المالكية).
جعل الدين الذي في ذمة شخص آخر رأس مال السلم في حنطة مثلا إلى أجل معين (ابن تيمية وابن القيم).
هاتان الصورتان يطلق الفقهاء عليهما اسم الدين بالدين أو الكالئ بالكالئ، وقد حكى بعضهم الإجماع على منع هذا البيع.
الدين بالدين : بيع موصوف في الذمة مؤجل التسليم بثمن مؤجل.
المالكية أخف الصور منعاً، ولكن شيخ الإسلام ابن
وابن القيم، رأيا بأن هذه الصورة هي التي يجب أن يقع
الإجماع على حرمتها.
الدين بالدين: وهي بيع دين مستقر في الذمة بثمن مؤجل.
: أن يقول المسلم إليه للمسلم بعني المسلم فيه بعد حلول
إلى أجل كذا.
هذه الصورة تكاد أن تكون محل اتفاق بين الفقهاء على منعها.

هـ) مناقشة في بيع الدين

سبق الإشارة إلى بيان الصور التي يشملها الدين بالدين، وجملـة مـن الأحكام الفقهية لبيع الدين، ونجمل هنا تلك الصور مسميا تا لغرض المناقشة، وبيان الحكم الخاص بكل صورة:

الصورة الأولى: ابتداء الدين بالدين: (إنشاء دين بدين) وهو بيع موصوف في الذمة إلى أجل بثمن في الذمة مؤجل التسليم.

بمعنى : بيع دين مقابل دين لم يكونا مستقرين في الذمة من قبل إنشاء العقد وما يترتب عليه من الالتزامات.

مثالها: أن يتعاقد طرفان على أن يشتري الأول من الثاني سلعة موصـوفة في الذمة مؤجلة التسليم بثمن مؤجل يدفعه الطرف الأول في موعـد يتفقان عليه مستقبلاً.

هذه الصورة: منعها **الشافعية** وقد عبر النووي عن ذلك المنع بقوله: وهذا فاسـد بلا خلاف)[1]، والحنابلة[2]، والحنفية[3]، أما المالكية فقد صرحوا بمنـع هذه الصورة ولكنهم يجعلو ا أخف الصور من حيث المنع .

- قال الزرقاني في شرحه على خليل : (وتأخير رأس مال سلم أكثر مـن ثلاثة أيام وهو من أحد النقدين ، لما فيه ابتداء الدين بالدين، لأنه لا تعمر فيه الذمة إلا عند المعاقدة، وهو أخف من بيع الدين بالدين، الذي هـو أخف من فسخ الدين بالدين)[4]. ولكنه قبل هذا الموضع ، عند أقسام بيع الدين بالدين، جعل ابتداء الدين بالدين من الصور الجائزة، فقد قال مـا نصه: (ولما كانت حقيقته - الكالئ بالكالئ - تشتمل على ثلاثة أقسام:

---

1 انظر: **ا موع**، ج9، ص400 .
2 انظر: ابن قدامة، **المقنع**، ج2، ص75 .
3 انظر: الكاساني، **البدائع**، ج5، ص214 .
4 ج5، ص82-83 .

اثنان منها ممنوعان قطعاً وهما : فسخ الدين في الدين، وبيع الدين بالدين، وثالثها: جائز وهو: ابتداء الدين بالدين، كما يأتي في بيوع الآجال)[1].

- وقال الدردير في الشرح الكبير: (وهو- ابتداء الدين بالدين- أخف من بيع الدين بالدين، الأخف من فسخه به)[2].
- وقال الصاوي :(وهو أخف من بيع الدين؛ لجواز التأخير فيه ثلاثة أيام مع أن هذا لا يجوز في بيع الدين)[3].

وهذه الصورة يسميها شيخ الإسلام **ابن تيمية** وتلميذه **ابن القيم** ، بيع الدين الواجب بالواجب، وهي التي يطلق عليها اسم الكـالئ بالكـالئ، أي المؤخر الذي لم يقبض بمؤخر لم يقبض، كمن أسلم شيئاً في شـئ في الذمـة وكلاهما مؤخر[4]. أي بيع دين يجب في الذمة ويشغلها بدين يجب في الذمـة[5]. وقد نقل شيخ الإسـلام عن الإمام أحمد الإجماع على منع بيع الدين بالدين، ثم ذكر أن هذا الإجماع إنما هو في الدين الواجب بالدين الواجب ، كالسلف المؤجل من الطرفين[6]. وسنعود لمناقشة حجج شيخ الإسلام التي ساقها مؤيدا رأيه في منعه وقصره في ذات الوقت الإجماع على بيع الدين بالدين على هذه الصورة فحسب دون غيرها.

الصورة الثانية: فسخ الدين بالدين (بيع دين سابق التقرر في الذمة بدين مؤجل) من جنسه، أو من غير جنسه، مع زيادة فيه. وهو إطلاق المالكية، ويسميها شيخ الإسلام ابن تيمية وتلميذه ابن القيم، بيع الساقط بالواجب، ومثالها عندهما: كبيع شخص دينه الذي في ذمة المدين بدين آخر من غير جنسه، فيسقط الدين

---

[1] المرجع السابق، ص 81 .
[2] ج3، ص63 .
[3] **بلغة السالك**، ج4، ص129 .
[4] انظر: **مجموع الفتاوى**، ج20، ص512 .
[5] انظر: المرجع السابق، ج29، ص472 .
[6] انظر: **نظرية العقد**، ص235 . وكذلك: ابن القيم، **إعلام الموقعين**، ج2، ص9 .

المبيع ويجب عوضه، وهو من قبيل بيع الدين ممن هو عليه[1]. وكذا بينه ابـن مفلح حيث قال: (وهو بيع ما في الذمة بثمن مؤجل لمن هو عليه)[2].

وقد اتفق الفقهاء جميعاً على منع هذه الصورة، ويعتبرها المالكية من أشد أنواع بيع الدين حرمة، لاشتمالها على معنى ربا الجاهلية التي كانت تمارسه العرب، وهو أنه إذا حل أجل الدين، قال من هو له لمن عليه: إما أن تقضي أو تربي. أي تزيد في الدين ويؤجل له فيه[3]. وقد سـبقت نصوصهم في ذلك، ومما لم نورده قول الخرشي تعليقاً على صورة ابتداء الدين بالدين: (وهو أخف من بيع الدين بالدين الذي هو أخف من فسخ الدين بالدين)[4]. فيتضح أن هذه الصورة هي من الصور التي لا محل للخلاف حولها، ولذلك وجدنا السـبكي من الشافعية يجعل هذه الصورة هي محل ورود الحديث، وهي التي وقع عليها الإجماع الذي حكي عن أكثر من واحد من أهل العلم، قال: (لـو ثبـت الحديث وأمكن التمسـك به، فإن الكالئ بالكالئ هو الـدين بالـدين، كذلك فسره نافع راوي الحديث، والدين بالدين حقيقة فيما نحن فيه[5] أما إذا لم يثبت، فالإجماع لا يمكن التمسك به، مع وجود الخلاف في هذه الصـورة الخاصة، فإنه يؤول هذا إلى تفسـير بيع الدين بالدين المجمع على منعه، يعني ما نحن فيه، وهو أن يكون للرجل على الرجل دين فيجعله في دين آخر مخالف له في الصفة، أو في القدر فهذا هو الذي وقع الإجماع على امتناعه، وهـو في الحقيقة بيع دين بما يصير ديناً)[6].

وفي هذه الصورة يصاحب الأجل الجديد زيادة في الدين في الغالب. أما إذا فسخ ما في ذمة مدينه في أقل من دينه، أو مسـاوياً له، من جنسـه إلى

---

[1] انظر: المراجع السابقة.

[2] **المبدع**، ج4، ص150 .

[3] انظر: الرازي، فخر الدين محمد بن عمر، **التفسير الكبير**، ط2، [بيروت: دار إحياء التـراث العـربي]، ج7، ص91 .؛ الشوكاني، **فتح القدير**، ج3، ص437 . قال الزرقاني بخصوص هذه الصورة: (بـدأ المصـنف بأشدها لأنه ربا الجاهلية، كأن يقول رب الدين لمدينه إما أن تقضي ديني وإما أن تربي لي فيه). **شرح الزرقـاني على خليل**، ج5، ص81 .؛ وانظر: الدردير، **الشرح الكبير**، ج3، ص61 .

[4] **شرح الخرشي على مختصر خليل**، ج5، ص77 .

[5] يقصد مسألة التصارف في الذمة، وهي موضوع مناقشته.

[6] **تكملة المجموع**، ج10، ص107، 108 .

أجل فهذا ليس من فسخ الدين بالدين بل هو من السلف، أو مع حطيطة ، فهو من المعروف المرغوب فيه[1].

الصورة الثالثة: بيع الدين بالدين: وهذا أيضاً على اصطلاح المالكيـة كمـا مـر في الصورتين السابقتين .

وقد **صورها** الإمام **مالك** بقوله: (والكالئ بالكالئ: أن يبيع الرجل ديناً له على رجل بدين على رجل آخر)[2]. ولا يقصـد الإمام مالك حصر صور بيـع الدين بالدين في هذه فقط، وإنما يعني أن هذه الصورة من جملة الكالئ بالكـالئ، وليس جميع ما يقع عليه هذا الاسم[3].

وصورها الدكتور **نزيه** بما يوضح معناهـا بقوله: (بيع ديـن مـؤخر سابق التقرر في الذمة لغير المدين بثمن موصوف في الذمة مؤجل)[4]. ومعناه بيـع الدين ولو حالا بدين لغير من هو عليه[5].

ويستثني المالكية من هذه الصورة بيع الدين بحال، أو بمعين سواء كـان عقاراً ، أو غيره يتأخر قبضه، أو بمنافع معين فلا يمنع[6].

ويقرر **الدسوقي** في هذا الخصوص: أنه لا يمتنع في هذا القسم بيع الدين لغير من هو عليه بمعين يتأخر قبضه، سواء كان عقاراً ، أو غيره. فإذا كان مـثلاً لزيد دين على عمرو فيجوز له بيعه لخالد بمعين يتأخر قبضه، أو بمنافع ذات معينة[7].

---

[1] انظر: الزرقاني، **شرح الزرقاني على مختصر خليل**، ج5، 81 .
[2] **الموطأ**، ج2، ص660 ، كتاب البيوع، باب السلف في العروض.
[3] انظر: الباجي، أبو الوليد سليمان بن خلف، **المنتقى شرح موطأ الإمام مالك**، [بيروت: دار الكتـاب العـربي، مصورة عن الطبعة الأولى، 1332هـ]، ج5، ص33 .
[4] حماد، نزيه، **دراسات في أصول المداينات في الفقه الإسلامي**، ط1، [الطائف: دار الفاروق، 1411هـ/1990]، ص256 .
[5] انظر: الزرقاني، **شرح الزرقاني**، ج5، ص82 . ؛ الدسوق، **حاشية الدسوقي مع الشرح الكبير للدردير**، ج3، ص62 . ؛ الدردير، **الشرح الصغير**، ج4، ص126 .
[6] انظر: المراجع السابقة.
[7] **حاشية الدسوقي**، ج3، ص63 .

- وقد عد **الحنابلة** هذه الصورة ، من صـور الـدين بالـدين الممنوعـة، **وصورها:** ببيع ما في الذمة لغير من هو عليه الدين مطلقاً[1]، وعللـه في المبدع بعدم القدرة على السلم[2].
- وكذلك **الشافعية** فقد قطعوا بعدم صحة بيع الدين بالدين، وإنما إذا كان بيع الدين لغير من هو عليه بالعين، مثل : أن يشتري سيارة زيد بمائة على عمرو، ففيه قولان : أظهرهما، في الشرحين، والمحرر، والمنهاج البطلان، وعلل بعد م القدرة على السلم . والثاني: الجواز، مثـل : الاسـتبدال، وصحح هذا القول النووي في الروضة من زوائده، وشرط البغوي، وتبعه الرافعي لصحة البيع أن يتم التقابض في ا لس، بأن يقبض كل منـهما في مجلس العقد ما انتقل إليه، فلو تفرقا قبل قبض أحدهما بطل العقد . وقـد تعقب هذا الشرط السيوطي بقوله: ومقتضى كلام الأكثرين خلافه[3]. وما يفهم من كلام النووي الصحة ولو لم يتم القبض في ا لس، قال: (اعلم أن الاستبدال بيع لمن عليه دين، فأما بيعه لغيره، كمن له على إنسـان مائـة فاشـترى من آخر عبداً بتلك المائة فلا يصح على الأظهر، لعدم القـدرة على التسليم. وعلى الثاني: يصح، بشرط أن يقبض مشتري الدين، الدين ممن عليه، وأن يقبض بائع الدين العوض في ا لس. فإن تفرقا قبل قـبض أحدهما، بطل العقد، قلت: الأظهر الصحة[4].
- وأما **الحنفية** فهذا **الكاساني** ينص في بدائعه على أنه: (لا ينعقد بيع الـدين من غير من عليه الدين ؛ لأن الدين إما أن يكون عبـارة عن مـال حكمي في الذمة، وإما أن يكون عبارة عن فعل تمليك المال وتسليمه، وكل ذلك غير مقدور التسليم)[5]، ويبين المسألة في موضع آخر بمثال توضيحي فيقول: (وأما بيع هذه الديون من غير من عليه، والشراء بـا من غير مـن عليـه، فينظر؛ إن أضاف البيع والشراء إلى الدين لم يجز؛ بأن يقول لغيره: بعـت

---

[1] انظر: البهوتي، **كشاف القناع**، ج3، ص265 .
[2] انظر: ابن مفلح، **المبدع** في **شرح المقنع**، ج4، ص199 .
[3] انظر: السيوطي، **الأشباه والنظائر**، ص331 .
[4] **روضة الطالبين**، ج3، ص516 .
[5] **بدائع الصنائع**، ج5، ص148 .

منك الدين الذي في ذمة فلان بكذا، أو يقول: اشتريت منك هذا الشـي بالدين الذي في ذمة فلان؛ لأن ما في ذمة فلان غير مقدور التسليم في حقه، والقدرة على التسليم شرط انعقاد العقد على ما مر بخلاف البيع والشراء بالدين ممن عليه الدين لأن ما في ذمته مسلم له)[1].

- ولا يخفي أن جميع الفقهاء يستثنون من هذه الصورة **حوالة الدين** المقررة شرعاً وذلك ببيع دينه الذي له في ذمة شخص على شخص آخر بدين لـه عليه مماثل له في الجنس والقدر والصفة[2].

الصورة الرابعة: أن يجتمع دينان لشخصين في ذمة ثالث، فيبيع كل منهما دينـه للآخر، سواء كان الدينان من جنس واحد أولا.

فهذه الصورة أيضاً، يلحقها الشافعية بالكالئ بالكالئ، يقـول الإمام النووي: (ولو كان له دين على إنسان، والآخر مثله علـى ذلـك الإنسان فباع أحدهما ماله عليه بما لصاحبه، لم يصح، اتفق الجنسـان أو اختلفا، لنهيه صلى الله عليه وسلم عن بيع الكالئ بالكالئ)[3]، ومثله عنـد الرافعي في الفتح[4]، ولكن النووي في المجموع يعلق على هذه الصورة بعد أن حكى كلام الإمام الرافعي، فقال: (ولو كان له دين على إنسان ولآخـر مثله على ذلك الإنسـان فباع أحدهما ماله عليه بما لصاحبه، لم يصـح، سواء اتفق الجنس أم اختلف، لنهيه صلى الله عليه وسلم عن بيع الكالئ بالكالئ هذا آخر كلام الرافعي، قلت: قد صحح المصنف هنا وفي التنبيـه جواز بيع الدين لغير من هو عليه، وصحح الرافعي في الشرح، والمحرر ،أنه لا يجوز)[5].

---

[1] المرجع السابق، ص128 .
[2] انظر نصوص الفقهاء في: نزيه حماد، **أصول المداينات**، ص 262 .
[3] **روضة الطالبين**، ج3، ص516 .
[4] انظر: الرافعي، أبو القاسم عبد الكريم بن محمد، **فتح العزيز شرح الوجيز**، مطبوع بهامش كتاب المجموع شرح المهذب للنووي، [مصر: المطبعة المنيرية]، ج8، ص439 .
[5] **المجموع**، ج9، ص275 .

هذه جملة من أصول صور بيع الدين التي حكاها الفقهاء في مدوناتهم وإن كانت تحوي فروعاً كثيرة ليس هذا محل حصرها وتتبعها. وتعليقاً على ما سبق نورد فيما يلي الملاحظات التالية على بيع الدين بالدين:

1- النهي الوارد عن بيع الكالئ بالكالئ

أ) رغم محاولة بعض الباحثين[1] الدفاع عن سند هذا الحديث ونقل النصوص والحجج المؤيدة لصحته، ولكن المتتبع لتلك الأقوال، قد لا يجد إلا حجة واحدة تصلح للاحتجاج ، وهي أن أبا عبد الله الحاكم النيسابوري روى هذا الحديث في مستدركه على الشيخين، وإن كان مدار روايته هو ذاته على رواية الدارقطني وهو طريق الخصيب بن ناصح، وقال الحاكم في حكمه على الحديث: (صحيح على شرط مسلم ولم يخرجاه)[2]، وقد وافق الذهبي الحاكم في ذلك وأقره عليه[3]. ولكن هذا الحكم الصادر من الحاكم جاء نتيجة وهم وتصحيف وقع في اسم أحد الرواة، وهو موسى بن عبيدة الربذي الذي تفرد بروايته هذا الحديث وقد اتفق على ضعفه، فنقله الحاكم من شيخ عصره الدارقطني موسى بن عقبة، وقد تعجب من هذا الصنيع البيهقي تلميذ الحاكم كما قال ابن حجر العسقلاني منبها على ذلك: الحديث رواه (الحاكم والدار قطني من طريق عبد العزيز الدراوردي عن موسى بن عقبة عن نافع عن ابن عمر، ومن طريق ذؤيب ابن عمامة عن حمزة بن عبد الواحد عن موسى بن عقبة عن عبد الله بن دينار عن ابن عمر، وصححه الحاكم على شرط مسلم، فوهم، فإنه رواية موسى بن عبيدة الربذي ، لا موسى بن عقبة، قال البيهقي: والعجب من شيخنا الحاكم كيف قال في روايته عن

---

[1] انظر على سبيل المثال: السويلم، سامي، **عقد الكالئ بالكالئ تدليلا وتعليلا**، [مطبوعات شركة الراجحي المصرفية للاستثمار، 1319هـ/1998]، ص16-20 .

[2] انظر: الحاكم، أبو عبد الله محمد بن عبد الله النيسابوري، **المستدرك على الصحيحين**، [الرياض: مطابع النصر الحديثة]، ج2، ص57.

[3] انظر: الذهبي، شمس الدين أبي عبد الله محمد بن أحمد، **تلخيص المستدرك على الصحيحين**، مطبوع بهامش كتاب المستدرك على الصحيحين للحاكم، ج2، ص57 .

موسى بن عقبة، وهو خطأ، والعجب من شيخ عصره أبي الحسن الدارقطني حيث قال في روايته: عن موسى بن عقبة)[1]. بينما يرى الشيخ الألباني بأن الوهم الذي وقع في اسم الراوي كان من قبل الخصيب بن ناصح، والذي من طريقه أخرجه الدارقطني والحاكم[2].

ب) رغم ضعف سند هذا الحديث، فقد نقلنا تلقي الأمة له بالقبول، وإجماع أهل العلم على منع الكالئ بالكالئ الذي نقله غير واحد منهم، مما يجعل الاحتجاج بمعناه وما ينهى عنه مقبولاً .

2- في حقيقة هذا الإجماع

أ) إن الإجماع الذي نقلناه عن كثير من أهل العلم معتبر وصحيح، ولكن الإشكال الذي يرد عليه هو فحوى هذا الإجماع، وصورته، ومضمونه، أو كما يقول المناطقة " ما صدق" الإجماع، أي على أي صورة من صور الكالئ بالكالئ، أو الدين بالدين يصدق ويقع الإجماع، هل على جميع الصور، أم على صور دون أخرى ؟ فالإجماع حق واقع على منع الدين بالدين، وهي قضية لا مراء ولا جدال فيها، أما ما يصدق عليه هذا الإجماع فهو محل خلاف .

ب) إن الفقهاء قد اختلفوا في تحديد الصور التي يمكن إدراجها ضمن بيع الدين بالدين، فبينما نجد البعض يعلل منع صور بعض البيوع ؛ لأنها من قبيل بيع الدين بالدين المنهي عنه، نجد آخرين لا يعدونها كذلك، بل يعتبرون غيرها من ذلك القبيل، وهي التي ينطبق عليها مسمى الدين بالدين عندهم، ويمكن أن نضرب لذلك أمثلة مما أوردناه سابقاً :

---

[1] **التلخيص الحبير**، ج3، ص26 .

[2] انظر: الألباني، محمد ناصر الدين، **إرواء الغليل في تخريج أحاديث منار السبيل**، ط1، [بيروت: المكتب الإسلامي، 1399هـ/1979]، ج5، ص220 .

- **مسألة التصارف** في **الذمة**: أو كما يسميها الفقهاء تطارح الـديون، فإذا كان لأحدهما عند الآخر دنانير، وللآخر عند الأول دراهم، فيبيع هذا بذا، **فالشافعية والحنابلة** قالوا بعدم الجواز وعللوا ذلك بأنه دين بدين، قال الإمام الشافعي: (ومن كانت عليه دراهم لرجل، وللرجل عليه دنانير فحلت أو لم تحل، فتطارحاها صرفاً فلا يجوز؛ لأن ذلك دين بدين)[1]، وإن كان حكي في المجموع قولان في المذهب، أصحهما: وهو الجديد جواز الصرف مع اشتراط قبض البدل في المجلس، إذا كـان البدلان متوافقين في علة الربا كدنانير بدارهم، والثاني: المنع وهـو في القديم[2]، ورجح في الفتح عدم الصحة اتفق الجنس أو اختلـف، قـال الرافعي: (ولو كان له دين على إنسـان، ولآخر مثله علـى ذلـك الإنسان فباع أحدهما ماله عليه بما لصاحبه وقبل الآخر لم يصـح ، إن اتفق الجنس أو اختلف)، والتعليل عنده بعدم الصحة نهيه صلى الله عليه وسلم عن الكالئ بالكالئ[3]، وقال السبكي في تتمة المجموع: (أن يكونا دينين، كما إذا قال: بعتك الدينار الذي في ذمتك بالعشرة الدراهم التي لك في ذمتي حتى تبرأ ذمة كل منا، وهذه المسألة تسمى بتطارح الدين، قال الشافعي رضي الله عنه في كتاب الصرف من الأم ...لا يجـوز لأن ذلك دين بدين... قال أصحابنا: ولكن طرقهما أن يبرئ كل منـهما صاحبه، فمذهب الشافعي -رحمه الله- وجميع أصحابه : أنه لا يجوز، وبه قال جماعة، منهم : الليث بن سعد، وأحمد، ومذهب أبي حنيفـة كمذهب مالك، أن ذلك جائز ومنشأ الخلاف في ذلك أن هذا هـل يدخل في بيع الدين بالدين أولا ؟)[4].

وقد جاء التعليل عند **الحنابلـة** بمنـع تطـارح الـديون أو التصارف في الذمة، ببيع الدين بالدين، أشار في المبدع، بقوله: (لم يجز،

---

1 **الأم**، ج3، ص33 .
2 انظر: النووي، **المجموع**، ج9، ص274 .
3 **فتح العزيز بشرح الوجيز**، ج8، ص439 .
4 السبكي، **تكملة المجموع بشرح المهذب**، ج10، ص107 .

نص عليه؛ لأنه دين بدين)[1]، وكذلك ذكر البهوتي حيث بين أنـه: (لا يجوز، سواء كانا حالين، أو مؤجلين لأنه بيع دين بدين)[2]. وقد جعله ابن قدامة دليله في عدم جواز مسألة التصارف في الذمة، حيث قال: (إذا كان لرجل في ذمة رجل ذهب، وللآخر عليه دراهم، فاصطرفا بمال في ذمتهما، لم يصح؛ ...لأن الذمة الحاضرة كالعين الحاضرة .... ولنا أنه بيع دين بدين)[3].

وهذا الرأي يخالف ما ذهب إليه **الحنفية** و**المالكية** من جـواز التصارف في الذمة، ومال إلى هذا القول **السبكي** من الشافعية، وناصره شيخ الإسلام **ابن تيمية** وتلميذة **ابن القيم**.

- أما **الحنفية** فقد رأوا جواز ذلك في الدين الحال وغير الحال أي مطلقاً[4].
- و**المالكية** قد أوردوا المصارفـة في الذمة عند تعرضهم للمقاصـة في باب القرض، وقد أجازوها مطلقاً، مع إضافة شروط خاصة بكل حالة من حالتها، فقد اشترطوا في جواز المصارفة في الذمة، وذلك بأن اختلف الدينان نوعاً كذهب بفضة أن يكونا قد حلا معا؛ إذ اختلاف الصـفة يعتبر مبادلة، أما اختلاف النوع فهو صرف[5]، وإليه نوه الشيخ محمـد ميارة في نظمه حينما قال[6]:

يخرج ست مع ثلاثين تضم   تضرب في أحوال آجال توم
حلا معاً، أو واحد، أولا معا   جملتها حق كما قيل اسمعـا

وقد لخص ابن رشد (الحفيد) المسألة بقوله: (واختلفـوا في الرجلين يكون لأحدهما على صاحبه دنانير، وللآخر عليه دراهم، هـل

[1] انظر: ابن مفلح، **المبدع في شرح المقنع**، ج4، ص156 .
[2] **كشاف القناع**، ج3، ص265 .
[3] **المغني**، ج6، ص106 .
[4] الزيلعي، **تبيين الحقائق**، ج4، ص140 .
[5] انظر: الدردير، **الشرح الصغير**، ج4، ص391 . ؛ الزرقاني، **شرح الزرقاني على خليـل**، ج5، ص232 . ؛ الدسوقي، **حاشية الدسوقي مع الشرح الكبير**، ج3، ص228 .
[6] الصاوي، **بلغة السالك**، ج4، ص390 .

يجوز أن يتصارفاها وهي في الذمة ؟ فقال مالك ذلك جائز إذا كانا قـد حلا معاً، وقال أبو حنيفة: يجوز في الحال، وفي غير الحال، وقال الشافعي والليث: لا يجوز ذلك حلا أم لم يحلاّ. وحجة من لم يجزه أنـه غائـب بغائب، وإذا لم يجز غائب بناجز كان أحرى ألا يجوز غائب بغائب. وأما مالك فأقام حلول الأجلين في ذلك مقام الناجز بالناجز، وإنما اشترط أن يكونا حالين معاً، لئلاّ يكون ذلك من بيع الدين بالدين)[1].

وقد أوضح شـيخ الإسلام **ابن تيمية**، وتلميذه **ابن القيم** بكل ما أوتيا من بيان، بأن هذه الصورة ليست من الدين بالـدين، والـوهم الذي تلبس بعض الفقهاء كما يحكيه لنا شيخ الإسلام هو أ م ظنوا بأن الوفاء إنما يحصل باستيفاء الدين، بسبب أن الغريم إذا قبض الوفاء صار في ذمته للمدين مثله، يتقاص ما عليه بماله، وهذا تكلف أنكـره جمهـور الفقهاء[2].

وقد علق في موضع آخر على أن يه صلى الله عليه وسلم عن بيع الكالئ بالكالئ قال: (ولم ينه عن بيع ثابت في الذمة يسقط إذا بيـع بدين ثابت في الذمة يسقط، فإن هذا الثاني يقتضي تفريغ كل واحد من الذمتين، ولهذا كان جائزاً)[3]. ويقرر في موضع آخر أن الشافعي وأحمد يا عن المصارفة في الذمة؛ لأ ا بيع دين بدين، بينما جوز ذلك **مالـك وأبو حنيفة**، وهو أظهر. وحجته: (أنه قد برأت ذمة كل منهما من غير مفسدة.

أما لفظ النهي عن بيع الدين بالدين لم يرد عن النبي صـلى الله عليه وسـلم لا بإسناد صحيح ولا ضعيف... فهذه الصورة، وهي بيع ما هو ثابت في الذمة ليسقط بما هو في الذمة، ليس في تحريمه نـص ولا

---

[1] **بداية ا تهد**، ج2، المسألة السادسة قبل السلم مباشرة.
[2] انظر: **مجموع الفتاوى**، ج20، ص513.
[3] **مجموع الفتاوى**، ج29، ص479.

إجماع ولا قياس... وقد حصلت بالبيع براءة كل منهما وهي ضد ما يحصل ببيع الدين بالدين)[1].

وقد لخص ابن القيم الكلام السابق لابن تيمية، ولا يخرج ما أورده كما سبق ذكره فلينظر[2].

- **بيع الدين لمن عليه أو لغير من هو عليه الدين بمعّين، أو بمنافع ذات معينة:**

من الصور المعتبرة من قبيل الدين بالدين عند كثير من الفقهاء بيع الدين لمن عليه أو لغير من هو عليه الدين بمعين، أو بمنافع ذات معينة. مثل: أن يكون لرجل على آخر دين فيبيعه لثالث بسيارة معينة يسلمها له فوراً، أو بعد مدة معينة.

فأما بيع الدين لمن عليه الدين فكمن يفسخ دينه على شخص ما في سيارة معينة يقبضها فوراً، أو إلى اجل.

➢ وقد حكى **الشافعية** قولين في هذه المسألة، أحدهما: أنه يجوز كبيعه ممن عليه، وأصحهما: المنع؛ لعدم القدرة على التسليم. وعلى القول الأول (الجواز) يشترط قبض مشتري الدين الدين ممن عليه، وأن يقبض بائع الدين العوض في المجلس حتى لو تفرقا قبل قبض أحدهما بطل العقد[3]. وحكى الماوردي الخلاف في وجوب القبض في المجلس، فذكر أنه إذا أخذ بدل الدراهم ثوباً، أو عرضاً ففي لزوم القبض قبل الافتراق وجهان: **أحدهما:** عدم الجواز حتى يتقابضا قبل الافتراق، وحجته في ذلك كما أشرنا في بداية الفقرة أنه دين بدين، فقال: (وإلا صار ديناً بدين). **وثانيهما:** وهو ظاهر المذهب أنه يجوز الافتراق قبل القبض لأن ما سوى الصرف لا

[1] **نظرية العقد،** ص235.
[2] انظر: **إعلام الموقعين،** ج3، ص9.
[3] انظر: الرافعي، **فتح العزيز،** ج8، ص439.

يلزم تعجيل قبضه[1]. وعلق الإمام النووي رحمه الله على هـذه الوجوه التي حكيت في المذهب الشافعي عن وجوب القـبض في ا لمس بقوله: (وفي اشتراط قبضه في ا لمس، وجهـان: صـحح الغزالي وجماعة الاشتراط، وهو ظاهر نصه في المختصر، وصحح الإمام، والبغوي عدمه. قلت: الثـاني: أصـح، وصـححه في المحرر)[2].

- وهذا المنحى الذي سلكه الشافعية هو الذي يترجمه **الكاسا**ني من الحنفية في بدائعه حيث أشار إلى أن بيع الديون من غير من عليه، والشراء بما من غير من عليه، مثل: أن يقول لغيره بعـت منـك الدين الذي في ذمة فلان بكذا، أو يقول اشتريت منك هذا الشيء بالدين الذي في ذمة فلان لأن ما في ذمة فلان غير مقدور التسليم في حقه، بخلاف البيع والشراء ممن عليه الدين[3].
- أما المالكية فقد رأوا خلاف هذا، وأجازوا بيع الدين لغير المـدين بمعين، أو بمنافع ذاتٍ معينة، كما ذهب **أشهب** منهم، وجماعة إلى جواز فسخ الدين بمعين، أو بمنافع ذات معينةٍ، ونقلنا فيما سبق ما يفيد أن هذا القول صححه المتأخرون، وأفتى به ابن رشد[4].

ويمكن الاستئناس لرأي المالكية بقصة شراء النبي صلى الله عليـه وسلم جمل جابر بن عبدالله، وذلك في الحديث الذي رواه الشيخان عن جابر بن عبدالله أنه كان يسير على جمل له قد أعيا، فـأراد أن يسـيبه، قال: فلحقني النبي صلى الله عليه وسلم فدعا لي وضربه، فسار سـيراً لم يسر مثله، قال: (بعنيه بوقية)[5]، قلت: لا، ثم قال: (بعنيه)، فبعته بوقية،

---

1 انظر: **الحاوي الكبير**، ج8، ص147.
2 انظر: **روضة الطالبين**، ج3، ص515.
3 **بدائع الصنائع**، ج5، ص182.
4 انظر: ص 80 هامش 4 ، وص86 من البحث.
5 وقية: هي من اللغات الصحيحة، والأشهر (أوقية)، بضم الهمزة، وتشديد الباء، والجمـع أواقـي بالتشـديد والتخفيف. انظر: ابن الأثير، **النهاية** في **غريب الحديث والأثر**، ج1، ص80.

واستثنيت حملانه إلى أهلي، فلما بلغت أتيته بالجمل، فنقـدني ثمنـه، ثم رجعت فأرسل في أثري، فقال: (أتراني ماكستك لآخذ جملـك، خـذ جملك ودراهمك فهو لك)[1].

وفعل النبي صلى الله عليه وسلم مع جابر بن عبدالله فيه جواز بيع السلعة المعينة المؤجلة التسليم بثمن مؤجل التسليم (الدين)، والصورة من قبيل بيع الأعيان بالدين وليست من قبيل الدين بالدين.

والمبيع في هذه الحالة في درك وضمان البـائع حـتى يسـلمه للمشتري فلو تلف قبل قبض المشتري له بطل البيع وتعين على البائع رد الثمن للمشتري إن كان قبضه، وهذا لا يكون فيما تعلق بالذمة كالسلم مثلاً، إذ لو تلف المسلم فيه قبل التسليم تعين تسليم مثله لصحة العقـد ولزومه[2].

- **قبض رأس مال السلم في مجلس العقد:**

فجمهور الفقهاء - كما هو معلوم - يشترطون تسـليم رأس المال في مجلس العقد، ويرون أنه إذا وقع تفرق بين المتعاقدين قبل تسليمه في المجلس بطل العقد[3].

وحجتهم في ذلك إضافة إلى النص الوارد في السلم، قالوا: بأن تأخير رأس المـال عن مجلس العقد، والتفرق من غير تقابض فيه، يصير

والأوقية الفضية = 40 درهماً = 119 جراماً، لأن "خمس أواقي" تعادل مائتي درهم شـرعي. انظـر: ابـن الرفعة، أبو العباس أحمد بن محمد، **الإيضاح والتبيان في معرفة المكيال والميزان**، تحقيق: محمد أحمد الخاروف، [مكة المكرمة: مطبوعات جامعة أم القرى، 1400هـ 1980م]، ص35.

1 الحديث متفق عليه، واللفظ لمسلم. انظر: البخاري، **صحيح البخـاري**، ج2، ص968، حـديث 2569، كتاب الشرط، باب إذا اشترط البائع ظهر دابة. مسلم، **صحيح مسلم**، ج3، ص221، حيث 715، كتاب المساقاة، باب بيع البعير واستثناء ركوبه.

2 انظر: ابن منيع، عبدالله بن سليمان، **أحكام بيع الدين بالدين**، من محاضرات رمضان 1417هـ في المعهـد الإسلامي للبحوث والتدريب (البنك الإسلامي للتنمية)، ص20.

3 انظر: الكاساني، **بدائع الصنائع**، ج5،ص202؛ الشيرازي، **المهذب**، ج1، ص300؛ ابن قدامـة، **المغـني**، ج6، ص408.

العقد كالئاً بكالئ[1].

➢ أما **المالكية**: فإنهم يرون بأنه لا مانع من تأخير رأس المال اليومين والثلاثة، ولو كان ذلك بشرط، على أن يكون السلم لأجل قريب كيومين، أما إن كان التأخير أكثر من ثلاثة أيام، فإن وقع بشرط فسد السلم اتفاقاً، وإن كان من غير شرط ففيه قولان: بالفساد وعدمه. عبر عن هذا المعنى الصاوي في قوله: حاصل ما في المقام أنه أخر رأس المال عن ثلاثة أيام، فإن كان التأخير بشرط فسد السلم اتفاقاً إن كان التأخير كثيراً جداً، وإن كان التأخير بلا شرط، فقولان في المدونة لمالك: بفساد السلم، وعدم فساده، سواء كثر التأخير جداً أولاً. **والمشهور** الفساد مطلقاً كما نقل الحطاب عن ابن بشير[2].

وبناءً على الراجح من أقوالهم في جواز التأخير لثلاثة أيام فإنهم لا يعتبرون ذلك ديناً، وإنما هي المدة التي جرت العادة التسامح فيها من أجل التقابض، فهو من باب ما قارب الشيء أعطي حكمه[3].

- **جعل الدين رأس مال السلم:**

مثال ذلك: أن يكون لرجل في ذمة آخر دين، فيقول الدائن للمدين: اجعل الدين الذي عليك، أو على فلان، رأس مال سلم في طعام إلى أجل معلوم.

قال **ابن قدامة** في حكم ذلك: قال ابن المنذر: أجمع على هذا - عدم الجواز - كل من أحفظ من **أهل العلم، منهم:** مالك، والأوزاعي، والثوري، وأحمد، وإسحاق، وأصحاب الرأي، والشافعي، وروي عن

1 انظر: المراجع السابقة؛ الزيلعي، **تبيين الحقائق**، ج4، ص117. الدردير، **الشرح الكبير** ج3، ص195.

2 **بلغة السالك**، ج4، ص345. وانظر المسألة في المذهب عند: القاضي عبدالوهاب، **المعونة**، ج2، ص988، القرافي، **الذخيرة**، ج5، ص230؛ الزرقاني، **شرح الزرقاني على خليل مع البناني عليه**، ج5، ص204؛ الدردير، **الشرح الصغير**، ج24، ص345؛ الدسوقي، **حاشية الدسوقي مع الشرح الكبير للدردير**، ج3، ص195.

3 انظر: القرافي، **الذخيرة**، ج5، ص230؛ القاضي عبدالوهاب، **المعونة**، ج2، ص988.

ابن عمر أنه لا يصح ذلك؛ لأن السلم فيه دين، فإذا جعل الثمن ديناً، كان بيع دين بدين[1].

وما أورده ابن المنذر في إجماعه، قال: وأجمعوا على منع أن يجعل الرجل ديناً له على رجل سلماً في طعام إلى أجل معلوم[2].

- أما **الحنفية:** فقد أشار الكاساني إلى أنه في حالة كون رأس المال ديناً سواء على المسلم إليه، أو غيره، لم يصح؛ لأن القبض شرط، ولم يوجد حقيقة، فيؤدي إلى الدين بالدين.
- وبمثل ما سبق قال **الشافعية** مع تفصيل في بعض التفريعات، والاختلاف فيها[3].
- أما **الحنابلة:** فقد نقلنا نص المغني سابقاً في المنع، وجاء في كشاف القناع: (ولا يصح عقد السلم بما في ذمته أي المسلم إليه، بأن يكون له دين فيجعله رأس مال سلم، لأنه بيع دين بدين)[4].

وقد رأى **شيخ الإسلام وتلميذه ابن القيم** جواز الصورة السابقة، وحجتهم في ذلك عدم تحقق المنهي عنه، وهو: "الدين بالدين"؛ بمعنى أنه لا تندرج هذه الصورة ضمن الكالئ بالكالئ عندهما. فقد نظرا إلى أن المسألة لا تخرج عن كونها بيع دين مؤخر بدين معجل، فيه قبض حكمي في مجلس العقد، فكأنما المسلِم قد قبض رأس المال ورده إلى المسلم إليه، فصار ديناً مقبوضاً حكماً فارتفع المانع الشرعي[5].

وهذا ابن القيم يبين نوعاً من أنواع بيع الدين وهو ما يسميه ببيع الواجب بالساقط، وهو ما يترجم هذه المسألة، قال: (وقد حكي الإجماع على امتناع هذا، ولا إجماع فيه، قاله شيخنا واختار جوازه،

---

1 انظر: المغني، ج6، ص410.
2 انظر: ص55.
3 انظر: عميرة، **حاشية عميرة على منهاج الطالبين**، ج2، ص245؛ الرملي، **نهاية المحتاج**، ج4، ص180.
4 البهوتي، **كشاف القناع**، ج3، ص304.
5 انظر: نزيه حماد، **السلم**، ص43.

وهو الصواب؛ إذ لا محظور فيه، وليس بيع كالئ بكالئ فيتناوله النهي بلفظه، ولا في معناه فيتناوله بعموم المعنى)[1].

وقد علق الشيخ الضرير على هذا الدفاع من ابن القيم على جواز هذه المسألة بأن ما ذكره بقوله: "هو الصواب" يثير شبهة قوية يصعب رفعها، وهي علة منع الدين بالدين لأنه يشتمل على ربا، أو شبهة ربا على الأقل[2].

وربما لو قيد الدين بكونه حالاً لا مؤجلاً لارتفعت الشبهة التي أثارها فضيلة الشيخ لأنه يخرج في حينها من كونه بيع مؤخر بمؤخر أي النسيئة بالنسيئة الذي قد يفضي إلى الربا، أما اشتراط الحلول فيجعله من بيع العين بالدين[3].

- يتضح من هذا العرض اختلاف أهل العلم في تحديد ما يصدق على أنه بيع دين بدين، فبينما يرى فريق منهم بأن صورة، أو صوراً، هي من قبيل الدين بالدين، يرى آخرون غير ذلك، وعكس ذلك صحيح أيضاً.
- وإن كان هناك إجماع من حيث الجملة على منع بيع الدين بالدين، وسيأتي التوجيه الذي نرى أنه يمكن أن يتوجه إليه النهي.

المقارنة بين الصور الثلاث لبيع الدين بالدين:

- إنشاء الدين بالدين (ابتداء الدين بالدين)
- فسخ الدين بالدين
- بيع الدين بالدين

إن من خلال ما تم عرضه من صور بيع الدين بالدين، يمكن التمييز بين نوعين أساسيين من بيع الدين بالدين:

---

1 **إعلام الموقعين**، ج2، ص9.
2 انظر: **السلم**، ص20.
3 انظر: نزيه حماد، **أصول المداينات**، ص266.

النوع الأول: يشمل تلك الصور التي يتم إنشاء الدين فيها بواسطة العقد الذي يربط بين إرادة الطرفين، واشتغال ذمتيهما بدينين، ويكون أمرا حادثا وناشئا، أي لم يكن موجوداً من قبل؛ إذ ذمتهما قبل هذا العقد كانت خالية من أي التزام من الطرفين.

وهذا التصور يخرج هذا النوع من بيع المؤخر بالمؤخر، أو الدين بالدين بمعنى: المستقر سابقاً في الذمة بما هو مستقر في ذمة الطرف الآخر. وهو يشمل في تصورنا نوعاً واحداً فقط هو ابتداء الدين بالدين. كصور بيع الموصوف في الذمة بثمن مؤجل في الذمة.

النوع الثاني: يشمل كل الصور التي يتم فيها بيع دينين مستقرين في الذمة سلفاً، وهو يحوي كل صور فسخ الدين بالدين، أو بيع الدين بالدين، لمن عليه الدين أو لغير من عليه الدين.

- وحيث إن النوع الثاني الكلام فيه يكاد يكون محسوماً، فنبدأ به أولاً. ثم نثني بالنوع الأول عرضاً ودفعاً للشبه الواردة عليه.

(1) الدين المستقر في الذمة بالدين المستقر في الذمة:

وهو يشمل صور فسخ الدين بالدين، وبيع الدين بالدين. أما فسخ الدين بالدين فكما صرح الفقهاء هو عين الربا، بل هو من ربا الجاهلية، فالأمر فيه واضح. أما تبادل الديون المستقرة في الذمة وبيعها مع الاختلاف في الصفة أو القدر فهو أيضاً لا يبعد عن الصورة الأولى للشبهة الربوية القوية التي تصحب في الغالب هذا البيع، إذ ليس هناك مجال لمعرفة السعر لأي دين بالنسبة للآخر إلا باعتبار قيمة الزمن في الدين، فالزيادة التي تكون لأحد الدينين بالنسبة للآخر هي عين الربا[1].

وتعتمد طريقة تقويم الدين المستقر في الذمة بمثله، احتساب قيمة أحد الدينين عند استحقاق الدين الآخر، أو كليهما زمن التقويم، وهي طريقة

---

[1] انظر: منذر قحف، **عقد التوريد**، ص 34.

تتضمن الربا، ولذا جاءت الشريعة بالعدل في معاوضات الديون فاشترطت لتمام المبادلة تساوي الدينين في قيمتيهما الاسميتين، مع اتحاد الجنس والنوع[1].

- ويمكن أن نستثني من هذا النوع الصورتين التاليتين:

الصورة الأولى: هي صورة **تطارح الديون أو التصارف** في **الذمة**: وهي وإن كانت تتناول دينين مستقرين في ذمة المتصارفين سلفاً، فقد وقع فيها الخلاف بين أهل العلم في صحتها، وقد نقلنا فيما سبق طرفاً من أقوالهم.

وقد علق شيخ الإسلام ابن تيمية على هذه الصورة – لإخراجها من الدين بالدين – بقوله: (بيع ما هو ثابت في الذمة ليسقط بما هو في الذمة ليس في تحريمه نص ولا إجماع ولا قياس، فإن كلا منهما اشترى ما في ذمته، وهو مقبوض له بما في ذمة الآخر)[2].

الصورة الثانية: **حوالة الدين**: وهي نقل الدين من ذمة إلى ذمة أخرى[3]. وسمي عقد الحوالة بذلك؛ لأن فيه نقل المطالبة، أو نقل الدين من ذمة إلى ذمة[4].

وقد صرح بعض الفقهاء بأن الحوالة هي بيع دين بدين مستثناة للحاجة[5]. وقال السيوطي في حقيقة الحوالة أوجه متعددة أصحها: بيع دين بدين جوز للحاجة[6]. وبهذا المعنى أورد المناوي تعريف الحوالة، حيث قال: (هي: من التحول، أي الانتقال، وشرعاً: إبدال دين بآخر للدائن على غيره رخصة)[7].

---

[1] انظر: المرجع السابق.
[2] انظر: **نظرية العقد**، ص 235.
[3] انظر: النسفي، **طلبة الطلبة**، ص 285، ا ددي، **التعريفات الفقهية**، ص 269.
[4] القونوي، **أنيس الفقهاء**، ص 224.
[5] انظر: ابن رشد (الحفيد)، **بداية ا تهد**، ج2، ص .
[6] **الأشباه والنظائر**، ص 461
[7] **التوقيف على مهمات التعاريف**، ص 148.

وقد نبه شيخ الإسلام إلى أن الحوالة ليست من جنس البيع، وإنما هي من جنس إيفاء الحق (فإن صاحب الحق إذا استوفى من المدين ماله كان هذا استيفاء، فإذا أحال على غيره كان قد استوفى ذلك الدين عن الدين الذي له في ذمة المحيل.. ووفاء الدين ليس هو البيع الخاص وإن كان فيه شوب المعاوضة)[1].

وينص المالكية على أن تصريحهم باستثناء الحوالة من الدين يعني من صورة ابتداء الدين بالدين[2].

وكما سبق في العرض بيان اعتبار المالكية **لبيع الدين المستقر في الذمة بمثله** لمن عليه الدين أو لغيره (**فسخ الدين بالدين، وبيع الدين بالدين**) بأنه من أشد أنواع بيع الدين حرمة، لما تمثله الصورة الأولى من ربا الجاهلية الواضح، ولما يدخل الصورة الثانية من ربا وغرر فاحش. فقد توجهت عبارات بعض الفقهاء وأهل العلم إلى تفسير الكالئ بالكالئ بهذا المعنى وقصره عليه، دون إدخال لإنشاء الدين بالدين (**ابتداء الدين بالدين**) فيه.

- يقول **تقي الدين السبكي** في معرض حديثه عن مسألة المصارفة في الذمة بعد أن أورد كلاماً للإمام الشافعي في اعتبارها من الدين بالدين ، ثم يوجه النهي الوارد في النص توجيهاً خاصاً: (أجمع أهل العلم على أن بيع الدين بالدين لا يجوز، نقل ذلك ابن المنذر، وقال: قال أحمد: إجماع الأئمة أن لا يباع دين بدين. (قلت): وناهيك بنقل أحمد الإجماع، فإنه معلوم سنده فيه مع الحديث الذي روي أن النبي صلى الله عليه وسلم ى عن بيع الكالئ بالكالئ ، وإن كان ابن المنذر قال: إن إسناده لا يثبت.. فلو ثبت الحديث أمكن التمسك به ، فإن الكالئ بالكالئ هو الدين بالدين، كذلك فسره نافع راوي الحديث، والدين بالدين حقيقة فيما نحن فيه.

[1] **مجموع الفتاوى**، ج20، ص 512، 513.
[2] انظر: المدني، أبوعبدالله محمد، **حاشية المدني على كنون**، مطبوع بهامش حاشية الرهوني على شرح الزرقاني على خليل، [بيروت: دار الفكر]، ج5، ص 391.

أما إذا لم يثبت الإجماع لا يمكن التمسك به مع وجود الخلاف في هذه الصورة الخاصة، **فإنه يؤول هذا إلى تفسير بيع الدين بالدين ا مع على منعه، يعني ما نحن فيه، وهو: أن يكون للرجل على الرجل دين فيجعله عليه في دين آخر مخالف له في الصفة ، أو في القدر. فهذا هو الذي وقع الإجماع على امتناعه)**[1].

ما يخلص إليه السبكي يكمن في:

1. ضعف سند الحديث.
2. أن ما نقل من إجماع على منع بعض صور الدين بالدين "كتطارح الديون" ليس بإجماع، بدليل ورود الخلاف بين الأئمة حول تلك المسائل.
3. أن ما يصدق عليه الإجماع في منع الدين بالدين هو صورة: **الدين المستقر في الذمة إذا بيع بمثله مخالفا له في الصفة أو القدر.**

وقد فسر كثير من أهل العلم بيع الكالئ بالكالئ بصورتي فسخ الدين في الدين، وبيع الدين بالدين.

- فقد ورد في **النهاية** في **غريب الحديث**، بأن الكالئ بالكالئ: النسيئة بالنسيئة، وفسره ابن الأثير: **بأن يشتري الرجل شيئاً إلى أجل فإذا حلّ الأجل، ولم يجد ما يقضي به، فيقول: بعنيه إلى أجل آخر بزيادة شيء ، فيبيعه منه ولا يجري بينهما تقابض**[2] .
- ومثل هذا التفسير نقله ابن منظور عن أبي **عبيد**، قال: قال أبو عبيد، وتفسيره: **أن يسلم الرجل إلى الرجل مائة درهم إلى سنة في كُر طعام، فإذا انقضت السنة، وحل الطعام عليه، قال الذي عليه الطعام للدافع، ليس عندي طعام ولكن بعني هذا الكر بمائتي درهم إلى شهر، فيبيعه ولا يجري بينهما تقابض فهذه نسيئة انتقلت إلى نسيئة**[3] .

---

[1] تكملة ا موع، ج10 ، ص 107، 108.
[2] انظر: ابن الأثير، **النهاية** في **غريب الحديث**، ج4، ص 194؛ وكذلك الصفاني، **سبل السلام**، ج3، ص 45.
[3] انظر: ابن منظور، **لسان العرب**، ج1، ص 147 (كلأ).

- ومثل هذا التفسير **للقاضي عياض** في مشارق الأنوار[1].
- وقد قصره في **المبدع** على من عليه الدين فقال: **بيع ما** في **الذمـة بـثمن مؤجل** لمن **هو عليه**[2].

وقد تناقل هذا التفسـير للدين بالدين كثير من أهل العلم، ومنـهم من قصره عليه، ولم يعديه إلى سواه، ومنهم من جعله نوعا من أنواع بيع الدين بالدين.

نخلص مما سـبق إلى أن هذه الصورة والتي تشـمل فسـخ الـدين بالدين، وبيع الدين بالدين محل إجماع الفقهاء في منعهما، ويجب أن لا يقع جدال ومراء فيها.

وعلى هذا الأساس يكون من غير المقبول إطلاق عبارات عامة في بيع الدين بالدين قد تحدث لبساً وتوهماً عند من لا يضعها في سياقها الحقيقي، ولا يدرك مضامينها، وما يقيدها ويخصصها بما يحتاج إليه من تقييدات أو مخصصات.

- وكذلك لا يكفي في اعتقادي التحرز من موضوع الربا بعبارة عامة مـع القول بجواز بيع الدين بالدين مطلقا أي بجميع صوره، إذ بعـض هـذه الصور لا ينفك عنها الربا بحال من الأحوال مثل صور فسخ الدين بالدين، أو لوجود الشبهة الربوية القوية جداً كصور بيع الدين بالدين، مما يجعلـها تلحق حكما بالصورة الأولى، مع ما يضاف إليها من الغرر الفاحش الذي يصاحبها.

وقد رجح الشيخ الضرير جواز بيع الدين مطلقاً مع الاحتراز من أن يكون الدينان مما تجمعهما علة الربا، ففي هذه الحالة لابد من تماثلهما صفة وعدداً. يقول فضيلة الشـيخ: وأرى جواز بيع الدين مطلقاً، أعني سـواء

---

[1] انظر: ج2، ص 427.
[2] انظر: ابن مفلح، **المبدع**، ج4، ص 150.

بيع للمدين أو لغيره بنقد أو بدين مادام خالياً من الربا، لأنه لم يرد نـص يعتمد عليه في منع أي صورة من هذه الصور[1]. ويرى الشيخ الضرير أنـه يمكن أن تكون الصورة ا مع على منعها من بيع الدين بالدين هو ما كان فيه الدين من الأموال الربوية[2] فحسب. وإن كان في اعتراضه على بحـث البيع في الصفة ينحو فضيلة الشيخ منحى آخر يتلخص في منعـه لجميـع صور الدين بالدين حتى ابتداء الدين بالدين.[3]

وقد اتجه إلى إباحة صور ابتداء الدين بالدين د. **محمـد يوسـف موسى** حين ناقش موضوع عمليات الشراء والتصدير وما يجري في بورصة القطن وذلك بغرض البحث عن تكييف شرعي لهذه المعاملات. وبين مـا يعترض هذه العمليات من محظورات شرعية، كبيع المعدوم، وما ليس عند الإنسان، وقد رجح في هذا الصدد رأي شيخ الإسلام ابن تيمية في جواز بيع المعدوم، ومنه رأى جواز التعاقد على تصدير كميات مـن القطـن موصوفة في الذمة آجلة التسليم، على أن يقوم خلال الأجل بشرائها مـن السوق، أما الثمن فإنه يرى بأنه يمكن تحديده بخطاب اعتمـاد، أو يعتـبر سعر السوق يوم التسليم أخذاً برأي بعض الفقهاء في جواز البيع بما ينقطع به السعر، ورأى في النهاية جواز العمليات الـتي تـتم بـين المصـدرين والمستوردين للقطن مع تأجيل تسليم المبيع والثمن وأن ذلك لا يتعـارض مع مبادئ وقواعد الشريعة ومقاصدها[4].

أما الدكتور أحمد علي عبد الله فهو أيضاً يرى جواز بيـع الـدين بالدين مطلقاً طالما أنه لا يكتنف المعاملة محظور شرعي كالربا أو الغرر[5]. وقد نوهنا إلى ضرورة التحفظ وتقييد المطلق في هذا المقام (بيـع الـدين بالدين) وبخاصة في بيع الدين المستقر في الذمة بدين مستقر في الذمة فصور هذا النوع لا ينفك عنها الربا كما سبق بيانه، ويعظم فيها الغرر الناشـئ

---

[1] انظر: **الغرر**، ص 334، 335.
[2] المرجع السابق، ص 335.
[3] انظر: **التعليق على بحث البيع على الصفة**، ص6 .
[4] انظر: موسى، محمد يوسف، **البيوع والعمليات المالية المعاصرة**، ص 179 - 195.
[5] **البيع على الصفة**، ص 67.

عن عدم قدرة البائع على تسليم الدين للمشتري، وهو ينافي أحد شروط صحة البيع المطلق وهو القدرة على التسليم، وكذلك غلبة وجود المبيـع والقدرة على تسليمه في الوقت حسب العادة والعرف الجاري كمـا في السلم.

(2) إنشاء الدين بالدين:

- سبق أن نقلنا رأي المالكية في اعتبارهم أن هذا النوع أخف صـور بيـع الدين بالدين من حيث المنع.
- وبعض الفقهاء لا يدرج هذا النوع في الدين بالدين، وذلـك لأن هـذا الأخير لا ينطبق معناه إلا على المستقر في الذمة بما هو مستقر في الذمـة. جاء في الإقناع وحواشيه: قال المصنف (إذا تأخر – قبض رأس مال السلم – لكان في معنى الدين بالدين)، ثم علّق صاحب الحاشية بقوله: [(قولـه: لكان في معنى..) إنما لم يكن منه، لأن بيع الدين بالدين أن يكون الدينان ثابتين من قبل، وهنا منشآن لا ثابتان من قبل][1].

وإن كان غالب الفقهاء يرون أ ا من الدين بالدين المنهي عنه، وقد حكى النووي المنع فيها بلا خلاف، قال: (لا يجوز بيع نسيئة بنسيئة، بأن يقول: بعني ثوباً في ذمتك بصفة كذا إلى شهر كذا، بـدينار مؤجـل إلى وقت كذا، فيقول: قبلت، وهذا فاسد بلا خلاف)[2].

ولكن شيخ الإسلام ابن تيمية يذهب أبعد من هذا، حيث يرى بأنه يجب أن يتوجه الإجماع الذي حكي على منع الـدين بالـدين إلى هـذه الصورة دون غيرها، وقد ساق لذلك حججاً، نعرض إلى حكمه أولاً، ثم نعقبه بإيراد حججه ومناقشتها قدر الإمكان.

---

[1] الخطيب الشربيني، **الإقناع وحواشي: الباجوري، والشيخ عوض عليه**، ص1، ص271..

[2] **ا موع**، د9، ص 400.

رأي شيخ الإسلام ابن تيمية وتلميذه ابن القيم في الصـورة المجمـع علـى منعها من بيع الدين بالدين:

يقرر شيخ الإسلام بأن الكالئ بالكالئ هو المؤخر الذي لم يقبض بـالمؤخر الذي لم يقبض[1]، ويفسره بأنه بيع الدين بالدين[2].

وبعد أن ينقل عن الإمام أحمد ضعف سند الخبر، ينقل عنه أيضا الإجمـاع على منع بيع الدين بالدين، يمثل له بقوله: (وهذا مثل أن يسلف إليه شيئاً مؤجلاً في شيء مؤجل فهذا الذي لا يجوز بالإجماع)[3].

ثم يقرر مستعملاً أسلوب الحصر والقصر في أن العمدة في المنع هو الإجماع، فيقول: (والإجماع إنما هو في الدين الواجب بالدين الواجب، كالسلف المؤجل مـن الطرفين)[4]. ونفس هذه العبارات حكاها ابن القيم مؤيداً رأي شيخه[5].

وقبـل ذكـر حجج شيخ الإسلام يمكن التنبيه إلى أنه قد جانبه الصـواب -رحمه الله- في قصره وحصره الإجماع على الدين بالدين في صورة السلف المؤجـل من الطرفين[6]، فقد سبق نقل صور وأنواع كثيرة نص عليها أهل العلم ويصدق عليها كونها من بيع الدين بالدين، بل إن صور فسخ الدين بالدين من أشد أنواعه حرمـة؛ لأنه في معنى ربا الجاهلية الذي كانت تمارسه العرب.

ذكر الحجج مع المناقشة: جملة ما أيد به ابن تيمية وابن القيم رأيهما يتمثل في:

1. **اشتغال الذمتين بغير فائدة:** قالا إن العقود هي وسائل إلى القـبض، وهـو مقصود العقود[7]، والمقصد من عقد البيع هو ترتب آثاره، بانتفاع المشـتري بالمبيع بانتقاله الفوري إلى ملكه، وكذلك انتفاع البائع بالثمن بقبضه، فـإذا

---

[1] انظر: **مجموع الفتاوى**، ج20، ص 512، ج29، ص 472.
[2] انظر: **نظرية العقد**، ص 235.
[3] المرجع السابق.
[4] **نظرية العقد**، ص 235.
[5] انظر: **إعلام الموقعين**، ج2، ص 8، 9.
[6] انظر: نزيه حماد، **أصول المداينات**، ص 246. ولا يعني ذلك أن ابن تيمية يرى إباحة الصور الأخرى من بيع الدين بالدين، فقد توسعنا في نقل رأيه حتى نبعد هذا التصور من ذهن القارىء.
[7] انظر: ابن تيمية، **مجموع الفتاوى**، ج29، ص 472.

تأخر البدلان لكونهما موصوفين في الذمة لأجل لم تتحقق مقاصد البيع[1]، ومن ثم يقرر شيخ الإسلام بأنه إذا باع ديناً يجب في الذمة، ويشغلها بدين يجب في الذمة، كالمسلم إذا أسلم في سلعة لم يقبضه رأس المال، فإنه يثبت في ذمة المسلم إليه دين السلم، وفي ذمة المسلم رأس المال، ولم ينتفع واحد منهما بشيء، ففيه شغل ذمة كل واحد منهما من غير فائدة[2]، إذ لم يتعجل أحدهما ما يأخذه فينتفع بتعجيله، وينتفع صاحب المؤخر بربحه[3].

وأظن أن تعليق د. نزيه على تعليل ابن القيم بقوله: (ولا يخفى ما في هذا التعليل من وجاهة وحسن نظر)[4]، أنه حكم، لم ينظر فيه إلى القضية التي يحللها ابن القيم، من جميع وجوهها، إذ كان كلامه على تأجيل البدلين في السلم.

والجواب على الإشكال المطروح، من وجوه:

أولها: أن تعليل الشيخ وجيه وفيه حسن نظر لو كان الأمر متعلقاً بالسلم، إذ السلم كما هو معلوم صيغه تمويلية المقصود منها أساساً تلبية حاجة تمويلية خاصة، ينتفع من خلالها المزارع بقضاء حاجاته الآنية، وتغطية مصارفه الجارية، ونفقات مشروعه، لذلك سمي بعقد المفاليس والمحاويج. فإذا تأجل الثمن والمثمن معاً فقد انتفى المقصد الأساسي الذي من أجله شرع السلم. فكان لزاماً تعجيل رأس المال وقبضه في المجلس. وهو يفرق عن البيع الموصوف في الذمة الذي يتأجل فيه البدلان (إنشاء الدين بالدين) برغبة الطرفين تلبية لحاجة كل منهما الإنتاجية والتسويقية وغير ذلك.

ثانيها: إن صورة **إنشاء الدين بالدين** في البيع على الصفة يتم على أساس الالتزام التام من الطرفين بتسليم السلعة والثمن في الموعد المحدد[5] الذي

[1] انظر: نزيه حماد، **أصول المداينات**، ص 248.
[2] انظر: ابن تيمية، **مجموع الفتاوى**، ج29، ص 472.
[3] انظر: ابن تيمية، **إعلام الموقعين**، ج2، ص 9.
[4] **أصول المداينات**، ص 249.
[5] انظر: منذر قحف، **عقد التوريد**، ص 32.

يحقق النفع للطرفين، وغالباً ما يكون العقـد يتنـاول موجـودات في السوق أو مما سيوجد غالبا من المواد المصنعة، أو من الحبوب والثمـار والمواد الزراعية.

ثالثها: بافتراض الرشد، والسعي لتحقيق فائدة ومنفعة كل طرف وراء الإقدام على إبرام عقـد من العقود، فإنه يصبح غـرض تأجيـل البـدلين مقصوداً[1]، ويحقق بلا ريب النفع والمصلحة لكل طرف.

2. **وجود الغرر الفاحش الذي يؤثر في العقد**: تطابقت عبارات بعض الفقهـاء على أنه إذا كان المبيع ثابتاً في الذمة يسلم في أجل معين فهو بهذا يحفه خطـر عدم القدرة على التسليم، وهو غرر ثابت، فإذا أضيف إليه تأجيل الثمن بحيث يصبح هو الآخر ديناً في الذمة فيعظم الغرر في الطرفين.

- جاء في الإقناع: (إذ لو تأخر - قبض رأس المال في السلم - لكان في معنى الدين بالدين، إن كان رأس المال في الذمة، ولأن في السلم غرراً فلا يضم إليه غرر تأخير رأس المال)[2].
- قال ابن القيم: (شرع - السلم - على أكمل الوجوه وأعد لها، فشـرط فيه قبض الثمن في الحال، إذ لو تأخر لحصل شغل الذمتين بغير فائـدة، ولهذا سمي سلماً لتسليم الثمن، فإذا أخر الثمن دخل في حكم الكـالئ بالكالئ، بل هو نفسه، وكثرت المخاطرة، ودخلت المعاملـة في حـد الغرر)[3].

والجواب عن هذا الاعتراض، من وجوه:

---

[1] انظر: الضرير، **الغرر**، ص 334.
وقد أبان عدد من الباحثين الحاجة إلى مثل هذه العقود وفوائدها، بل أوصلها بعضهم إلى حد الضرورة. انظـر: نزيه حماد، **أصول المداينات**، ص 269 – 270، منذر قحف، **عقد التوريد**، ص 19 – 22: الضرير، **الضرر**، ص 335.

[2] انظر: الخطيب الشربيني، **الإقناع**، ج1، ص 271؛ **مغني المحتاج**، ج2، ص 102 والنص عينه في : الرملـي، **اية المحتاج**، ج4، ص 184.

[3] **إعلام الموقعين**، ج2، ص 20.

أحدها: الغرر الذي يتحدث عنه الفقهاء في هذا الباب هو الناتج عن عدم القدرة على تسليم كل من المبيع والثمن، فلذلك اعتبروا المبيع في هذه الحالة - السلم مع تأجيل البديلين - أو البيع على الصفة في الذمة عموماً من قبيل بيع المعدوم ، واستثنوا السلم للحاجة ، واشترطوا للخروج من المحظور تعجيل رأس المال. وقد سبق الإجابة عن هذا الاعتراض بما يكفي.

ثانيها: إن دعوى عدم القدرة على التسليم في بيع الموصوف في الذمة المؤجل البدلين غير مسلمة، إذ لا يوجد فرق بين تأجيل بدل واحد كما في البيع الآجل، أو البدلين معاً من حيث القدرة على التسليم ؛ لأن في جميع البيوع السابقة صفة الدين واحدة ، وهي أنه موثق التوثيق الكافي ، مع الإقرار والاعتراف به من الطرفين ، مما يبعده عن الديون التي يدخلها الغرر بوجود خصومة ونزاع فيها[1].

ثالثها: إن من الواجب التحري وعدم الدخول في أي عقد من عقود البيع على الصفة(إنشاء الدين بالدين) ، إلا إذا كان واضح المعالم ، يعتمد فيه بيان كافة الشروط التفصيلية ، وما يجب على الطرفين من حقوق والتزامات مستقبلية . ثم إن انتشار التعامل بهذه الصور وتعارفها بين الناس يزيل الكثير من الخصومات ومسبباتها[2] . وقد استنبط القرافي تعليل الخصومة وإفساد ذات البين من قاعدة وجوب الولاء للمؤمنين والمحبة والتواد والتراحم بينهم، وإبطال ما نافى ذلك. فقال : (الحذر من بيع الدين بالدين ، وأصله نهيه عليه السلام عن بيع الكالئ بالكالئ ، وهنا قاعدة وهي : أن مطلوب صاحب الشرع صلاح ذات البين، وحسم مادة الفساد والفتن ، حتى بالغ في ذلك ، بقوله عليه

[1] انظر : الضرير ، **الغرر** ، ص 335.
[2] انظر : قحف ، **عقد التوريد** ، ص 33.

السلام : (لن تدخلوا الجنة حتى تحـابوا)[1] ، وإذا اشـتملت المعاملة عل شغل الذمتين توجهت المطالبة من الجهـتين فكـان ذلك سبباً لكثرة الخصومات والعداوات فمنع الشرع ما يفضي لذلك وهو بيع الدين بالدين)[2] .

ويتضح أن مبنى الخصومة على اشـتغال الذمتين في آن واحد ، وتوجه المطالبة من الجهتين. وإن لم يتبين لي الفرق بين توجه المطالبة من طرف واحد أو من طرفين من حيث الخصومة التي تؤدي إلى المنازعة.

3. أنـه ذريعـة إلى ربا النسيئـة

بيان الشبهة : قالوا إن ربا الدين أو النسيئة الذي كان معروفاً عنـد العـرب في الجاهلية ، كان يقع بسبب عجز المدين عن الوفاء بدينه فيلجأ إلى طلب التمديد في الأجل وزيادة قيمة الدين. وإنشاء الدين بالدين على أساس بيع الصـفة مـع تأجيل البدلين ذريعة لربا النسيئة في حالة تأجيل الدين مع زيادة فيه ، وقد يتكرر ذلك كلما حل الأجل وعجز المدين عن الوفاء.

- **قال ابن القيّم :** (ونهي عن بيع الكالئ بالكالئ ، وهو الدين المؤخر ؛ لأنه ذريعة إلى ربا النسيئة ، فلو كان الدينان حالين ، لم يمتنع ، لأ ـما يسـقطان جميعا من ذمتيهما ، وفي الصورة المنهي عنها ، ذريعة إلى تضاعف الدين في ذمة كل واحد منهما في مقابلة تأجيله، وهذه مفسدة ربا النساء بعينها)[3].

---

[1] يشير إلى الحديث الذي رواه الزبير بن العوام رضي الله عنه ، أن النبي صلى الله عليه وسلم قال : (دب إليكم داء الأمم قبلكم ، الحسد والبغضاء ، هي الحالقة ، لا أقول تحلق الشعر ، ولكن تحلق الدين ، والذي نفسي بيـده لا تدخلوا الجنة حتى تؤمنوا ، ولا تؤمنوا حتى تحابوا ، أفلا أنبئكم بما يثبت ذلكم لكم أفشوا السلام بينكم). رواه بذا اللفظ ، الترمذي في **سننه** ، كتاب صفة القيامة والرقائق والوعظ ، حديث 2510 ، وفي كتاب الاستئذان والآداب ، حديث 2688. وأبو داود في **سننه** ، كتاب الأدب ، حديث 5419. وابن ماجة في **سننه** ، كتاب المقدمة ، حديث 67 ، كتاب الآداب ، حديث 3682.

[2] **الفروق** ، ج3 ، ص 290.

[3] ابن القيم الجوزية، أبو عبد الله محمد بن أبي بكر، **إغاثة اللهفان من مصايد الشيطان**، [مكة المكرمة: دار البـاز للنشر]، ج1، ص 364.

والجواب عن هذه الشبهة واضح : إذ إن التعليل المذكور ينسحب على كل دين مؤجل ، سواء كان بيعاً مؤجلاً ، أو قرضاً ، أو سلماً فكل هذه الأنواع من المعاملات بمنطق هذه الشبهة قد يكون الدين فيها ذريعة إلى ربا النسـيئة إذا عجز المدين عن الوفاء وفسخ دينه في مقابل الزيادة في الأجل. ولكن الشارع بنى أحكامه على الذريعة المفضية إلى المفسدة حقيقة، وليس الذريعة المتوهمـة.

ثم إنه في حالة العجز عن الوفاء فقد ترتب في الفقه أحكام خاصة لمعالجـة ذلك تتراوح بين النظرة إلى الميسرة ، أو فسخ العقد، أو اللجوء إلى الاعتياض عن الدين بمثل ثمنه أو أقل معجلاً عند بعض الفقهاء[1].

إضافة إلى هذا فإن الانتشار الواسع للتعامل في عقود البيع على الصـفة، وتعارفها بين الناس، وكونها مضبوطة بضوابط وشروط تحدد التزامات وحقـوق طرفي التعامل، أتاح لها تنظيم أسواق في غاية الدقة والترتيـب، تتحـدد فيهـا الأسعار، وتتساوى مع مثيلاتها من العقود الأخرى كالسلم ، والبيـع المؤجـل، حيث لا يدخل هذه البيوع الربا رغم أنه يحسب للزمن فيها نصيب من الـثمن، وهو الفرق بين البيع الحال والآجل[2].

---

[1] انظر : نزيه حماد ، **أصول المداينات** ، ص 250.
[2] انظر : قحف ، **عقد التوريد** ، ص 32.

الخلاصـة والنتيجـة :

بعد هذه المناقشة للكالئ بالكالئ " الدين بالدين " يمكن أن نخلص إلى النتائج التاليـة:

أولاً : أن صورتي فسخ الدين بالدين ، وبيع الدين بالدين خاصة ، وهو ما اصـطلح على تسميتهما ببيع الدين المستقر في الذمة ، بدين سابق التقـرر في الذمـة ، فهذان النوعان بجميع صورهما من بيع الكالئ بالكالئ كما نص على ذلـك أهل العلم ، وهي تشمل مجمل صور بيع الدين بالدين المنهي عنه.

ثانياً : أن صورة ابتداء الدين بالدين ، أو إنشاء الدين بالدين بخاصة وما يترجمه بيـع الصفة في الذمة مع تأجيل البدلين بعامة، يمكن أن يقع حولها نقـاش وحـوار يصل الباحثون والمتحاورون من خلاله إلى حكم قد يقررون فيه عـدم إدراج هذا النوع ضمن بيع الدين بالدين ، أو الكالئ بالكالئ. وهو ما بدا لي مـن خلال العرض الفقهي السابق لفقه الدين بالدين. وقد وجدنا بعـض فقهـاء المالكية يصرحون بالتفرقة بين هذين النوعين تفريقاً واضحاً.

- فقد نقلنا نصوصا للمالكية تجعل النوع الثاني أخف الأنـواع ، حيـث أشاروا إلى أنه أخف من بيع الدين بالدين الذي هو أخف مـن فسـخ الدين بالدين.
- نجد الزرقاني – من المالكية – يتساهل في التعبير عن ابتداء الدين بالـدين ويصرح بجوازه ويذكره بأنه المفصل في بيوع الآجال ، فيقول: (ولمـا كانت حقيقته – الكالئ بالكالئ – تشتمل على ثلاثة أقسـام ، اثنـان ممنوعان قطعاً، وهما : فسخ الدين في الدين ، وبيـع الـدين بالـدين ، **وثالثها: جائز وهو ابتداء الدين بالدين**)[1].
- ثم إننا رأينا العلل التي ساقها المانعون لابتداء الدين بالدين غير مسـلمة. ولعل أهم علة هي تعاظم الغرر، وقد أوضحنا في بداية البحث حينمـا أجبنا عن الاعتراضات الموجهة لبيع الصفة من كونه "بيع معدوم"، ومن

---

[1] **شرح الزرقاني على خليل**، ج5 ، ص 81.

"بيع ما ليس عند البائع"، أشرنا إلى أن النهي عن هذه البيوع كان للغرر، والغرر فعلا علة مطردة أينما وجـدت حقيقة لا توهما امتنـع البيـع. والغرر لا يتصور حقيقة إلا مع جهالة في وجود المبيع، أما في حالة البيع على الصفة في الذمة فهو في هذه الناحية صنو السلم، فيجري في محقـق الوجود غالبا، فمن ثم ترتفع عنه تلك الجهالة المفضية إلى الغرر.

نجمل بعد هذا ما يمكن الاستئناس به لما رأينا، فيما يلي:

1. أن **إنشاء الدين بالدين** ، من البيع على الصفة في الذمة هو عبارة عـن إنشاء التزام جديد مقابل التزام مثله ، فهو بذلك لا يدخل في معنى الدين بالدين صورة ومعنى.

أما **الصورة** : فلا ينطـبق عليـه اسم الدين بالديـن ، لأن المتعاقدين ليس في ذمتيهما أي التزم أو تعامل نشـأ وتقرر سابقا، وإنما هو مجرد توافق في الرغبات ، لتوزيع منافع عقد جديد بينـهما ينشـئ التزاماً جديداً للطرفين.

أما المعنى : فلأنه لا يصدق عليه معنى الدين بالدين ، والـذي يتناول بيع دين موجود بدين آخر سواء لمن عليه الدين أو لغيره.

2. ضعف سند الحديث الوارد في النهي عن بيع الكالئ بالكالئ ، ومع التسـليم بالاحتجاج به فإنه يتوجه إلى ما يصدق عليه معنى الدين بالدين.

3. الإجماع الذي حكاه بعض أهل العلم على منع بيع الدين بالدين وردت عليه عدة اعتراضات أهمها :

أ) لا يوجد محل واحد يقع عليه الإجماع ، بـل صـور متعـددة ، اضطرب النقل في أيها ينطبق عليها الإجمـاع. فالذي يراه جماعـة من الفقهاء يصدق عليه الإجماع بأنه دين بدين ، يرى آخرون غير ذلك، ويرى البعض الآخر قصر الإجماع على صورة بعينها ليست ما رآه الفريق الأول، أو الثاني.

ب) وجه كثير من العلماء الإجماع لصورة فسخ الدين في الـدين ، وهي معنى ربا النسيئة الذي كانت تمارسه العرب في الجاهلية ، ولاشك أن هذه الصورة مجمع على حرمتـها ، وإن لم يقـع الإجماع على أ ا المعنية بالنهي الوارد في الكالئ بالكالئ (الدين بالدين).

ج) أجاز بعض العلماء صوراً صرح بعضهم بأ ا من بيـع الـدين بالدين وتتمثل في :

- جعل الدين رأس مال السلم ، فقد منعه الجمهور بحجة أنه دين بـدين. وأجمع قول يعبر عن رأي الجمهور ما قاله ابن قدامة المقدسي في المغني نقلاً عن ابن المنذر : (أجمع على هذا – المنـع – كل من أحفظ عنه من أهـل العلم ، منهم مالك، والأوزاعي ، والثـوري ، وأحمـد ، وإسـحاق ، وأصحاب الرأي ، والشافعي. وعن ابن عمر أنه قال لا يصـح ذلـك ، وذلك لأن المسلم فيه دين ، فإذا جعل الثمن ديناً كان بيع دين بدين ، ولا يصح ذلك بالإجماع)[1].

بينما يعلق ابن القيم على هذا الإجماع بقوله : (وقد حكي الإجماع على امتناع هذا، ولا إجماع فيه ، قاله شيخنا ، واختار جوازه – جواز جعـل الدين رأس مال السلم – وهو الصواب ، إذ لا محظور فيه ، ولـيس بيـع كالئ بكالئ)[2].

- جواز تأخير رأس مال السلم عند المالكية اليومين والثلاثة ولو بشـرط في العقد ، على أن يكون أقل من أجل السلم. أما إن زاد عن الثلاثة فإن كان بشرط فسد العقد. وإن كان بغير شرط فرأيان في المـذهب : أحـدهما بالفساد، والثاني : بالجواز.

---

[1] ج6 ، ص 410 ولم أجد النص في كتاب الإجماع لابن المنذر ، ولعله في كتبه الأخرى.
[2] **إعلام الموقعين** ، ج2 ، ص9.

- أجاز المالكية بيع الدين لغير المدين بشيء معين ، أو بمنافع ذات معينة. ولو كانت العين مؤجلة التسليم ، وهي في المنفعة كذلك ضـرورة لأ ـا لا تستوفى دفعة واحدة ، وإنما تحدث شيئاً فشيئاً.
- مسألة المصارفة في الذمة ، أو تطارح الديون ، فقد علل الشافعية والحنابلة قولهم بعدم جواز صرف ما في الذمة بأنه بيع دين بـدين ، بينمـا رأت المالكية والحنفية وناصر رأيهم ابن تيمية وتلميذه ابن القيم بأن ذلك لـيس من قبيل الدين بالدين ، وإنما هي مقاصة ، يسقط فيها ما هـو ثابـت في الذمة بمقابله.
- بيع دين السلم بقيمته، أو أقل، حالا لمسلم إليه، وبأقل أو أكثـر لغـيره بشرط أن لا يكون طعاما. كما ذهب إليه المالكية ، وابن تيمية وتلميـذه ابن القيم. خلافا لرأي جمهور الفقهاء.

فليس هناك إذن حد مجمع عليه ، أو صورة بعينها يمكن اعتبارها محل الإجماع. وإن هناك من الصور ما صدق عليه وصف الدين بالدين أجازها بعض الفقهاء ؛ لأن الدين بالدين في حد ذاته لم يصح فيه شيء ، ولم يرد الإجماع فيه على محل واحد واضح صريح.

4. إن بيع الموصوف في الذمة مع تأجيل الثمن فيه وجدنا من الفقهاء من تـرخص فيه، ويتجلى ذلك في الآتي:

أ) قال المالكية - كما حكي ذلك عن بعض فقهاء الشافعية والحنفية - بجواز بيع موصوف في الذمة مؤجل التسليم بمعين يتأخر قبضه.

ب) قول بعض الشافعية والحنابلة بجواز بيع شيء موصوف في الذمـة بـثمن مؤجل يتم تعيينه في مجلس العقد بلفظ البيع لا بلفظ السلم.

ج) جواز بيع عين غائبة أو موجودة في مجلس العقد على الصـفة مؤجلـة التسليم، مع تأجيل الثمن ، كما ذهب إليـه جمهـور الفقهـاء خلافـاً للشافعيـة.

5. ضعف الشبه الواردة على ابتداء الدين بالدين ، أي بيع الصفة في الذمة مـع تأجيل البدلين وأن ما فيه من غرر ، أو احتمال وقوع الربا فيه لا يزيد عمـا هو متوافر في البيع الآجل ، سواء ما تأجل ثمنه ، أو مثمنه.

6. أن مجمع الفقه الإسلامي المنبثق عن منظمة المؤتمر الإسلامي أجاز من بيـوع الصفة ، بيع الاسـتصناع ، مع تأجيل الثمن أو تنجيمه ، وجعلـه ملزمـا للطرفين ، بل ويجوز أن يتضمن العقد – حسب قرار المجمع- شرطاً جزائيـاً بمقتضى ما يتفق عليه الطرفان. وهذا نص القرار[1] :

إن مجلس مجمع الفقه الإسلامي المنعقد في دورة مؤتمره السابع بجدة في المملكة العربية السعودية ، 1412هـ / 1992م ، بعد اطلاعه على البحوث الواردة في الموضوع ، واستماعه للمناقشات التي دارت حوله ، قرر ما يلي :

أولاً : أن عقد الاستصناع – وهوعقد وارد على العمل، والعين في الذمـة – ملزم للطرفين إذا توافرت فيه الأركان والشروط.

ثانيـاً : يشترط في عقد الاستصناع ما يلي :

أ) بيان جنس المستصنع ، ونوعه ، وقدره ، وأوصافه المطلوبة.

ب) أن يحدد فيه الأجل.

ثالثـاً : يجوز في عقد الاسـتصناع تأجيل الثمن كلـه ، أو تقسـيطه إلى أقساط معلومة لآجال محددة.

رابعاً : يجوز أن يتضمن عقد الاستصناع شرطاً جزائياً بمقتضى ما يتفق عليه العاقدان ما لم تكن هناك ظروف قاهرة.

ويتضح من هذا القرار أنه يشمل كثيراً من بيوع الصفة مع تأجيـل الثمن والمثمن إلى أجل معين. وحيث إن عقد الاستصناع يرد على السلع التي يدخلها التصنيع فقط فهو يقتصر عليها دون أن يتناول باقي السـلع والمـواد الأخرى غير المصنعة وبخاصة الزراعية منها[2]. ومهما اعتبرنا درجة التصـنيع

---

[1] انظر : مجمع الفقه الإسلامي ، **قرارات وتوصيات** ، ص 144 – 145.
[2] انظر : منذر قحف ، **عقد التوريد** ، ص 30 ، 31.

التي يجب أن تتوافر في السلعة حتى يرد عليها عقد الاستصناع ، وإن كانت في أدنى الدرجات المتمثلة في مجرد التغليف والتهيئة ، فإنه لا يمكن لهذا العقد أن يلبي كافة الحاجات الزراعية الأخرى التي لا تدخلها شائبة التصنيع بحال مـن الأحوال.

ومع التنبيه السابق على أن إنشاء الدين بالدين في صورته المعروضة لا يشتمل على أي نوع من أنواع الربا ، لأنه يتناول أسواق السلع ، ولا يمكـن أن يرد على بيع الأثمان ، أو الصرف. للإجماع على وجـوب التقـابض في المجلس ، كما سبقت الإشارة إلى ذلك.

ولا يمكن أيضاً أن يتناول العقد لأي شرط يقتضي تأجيل الدين بعد ثبوته في الذمة ، بمعنى إعادة جدولته عند حلول الأجل بتمديد المدة والزيـادة فيه ، فإنه سينقل الصورة حتماً إلى فسخ الدين بالدين ، أو بيع الدين بالـدين اللتين ذكرنـا أنهما محل إجماع معظم الفقهاء على منعهما.

الفصل الثالث

نماذج تطبيقية للبيع على الصفة
في المعاملات المالية المعاصرة

نماذج تطبيقية للبيع على الصفة
في المعاملات الماليـة المعاصـرة

تمهيد :

لا نقصد من هذا العرض تفصيل الصور التي يمكن أن يشملها البيـع علـى الصفة وبخاصة ما يتعلق ببيع العين الغائبة على الصفة، وبيـع الموصـوف في الذمـة، وتفريعها تفريعا يتشعب ويخرج عن الحد المعقول والمطلوب من مثل هـذا العـرض، وكذلك بدهي أننا لا نود أن نتصور ونحدد ما يمكن أن يكون من أنواع متعددة مـن الصور قد يكون الفارق بين إحداها والأخرى أشـياء عرضـية لا تمـس عناصـر الموضوع الأساسية، ومن ثم لا أرى من ضرورة للتوسيع التفصيلي والتفريع المنطقـي للصور، على ما درج عليه بعض الفقهاء كما فعل بعض المالكية في موضوع المقاصة أو تطارح الديون[1] - على سبيل المثال- إذ أوصل في حاشية محمد المدني على كنون صور بيوع الآجال إلى ثلاثمائة ألف صورة ، وستة وثلاثين ألفاً[2]، وربما زادت بالتتبع عن هذا العدد.

وعليه سأتعرض لنماذج من الصور التطبيقية ، يمكن أن يحوي كـل نمـوذج صوراً فرعية متعددة ، ومن أهم هذه الصور ما يلي :

---

[1] انظر : هذه الصور والتفريع عليها بضرب احتمالاتا في: الدردير، **الشرح الصغير** ، ج4 ، ص386-390 .

[2] انظر : محمد المدني ، أبو عبد الله ، **حاشـية المدني على كنون** ، مطبوع بامش حاشية الرهوني علـى شـرح الزرقاني خليل ، [مصر : المطبعة الأميريةـ ، 1306هـ] جده ، ص 151 . ؛ وانظـر : المبـارك ، محمد بن إبراهيم ، **التعليق الحاوي لبعض البحوث على شرح الصاوي**،مطبوع با مش ا لشرح الصغير للدردير،[القاهرة:مطبعة الحلبي،ج4، ص130] .

أولاً : بيع التوريد

عقد التوريد في القانون ، يكون أحياناً من العقود الإدارية ، وفي أحيان أخرى يكون عقداً عادياً تجارياً ينظمه القانون المدني[1].

- ويعرفه القانون الإداري بأنه (اتفاق بين شخص معنوي من أشخاص القانون العام ، وفرد أو شركة يتعهد بمقتضاه الفرد والشركة بتوريد منقولات معينة للشخص المعنوي ، لازمة لمرفق عام مقابل ثمن معين)[2]. وبذا الوصف فهو عقد إداري.
- أما إذا اتفق شخص ، أو شركة من القطاع الخاص ، مع آخر على توريد منقولات للغير. فهذا عقد تجاري عادي[3].

صورته : كما ورد في التعريف ، عبارة عن اتفاق شخص من أشخاص القانون الخاص ، أو شخص معنوي عام مع طرف ثان على توريد سلعة ، أو سلع معينة له أو لصالح الغير ، بحيث يسلمه الكمية المتعاقد عليها من السلعة دفعة واحدة في الوقت المحدد ويستلم الآخر الثمن ، أو يكون الاستلام على دفعات ويكون السعر كذلك مقسطاً. وقد يصحب جميع صور بيع التوريد دفع عربون مقدم يحسب كجزء من الثمن.

ويتبين من خلال ما تعرضه كتب القانون الإداري حول موضوع عقد التوريد ، أن موضوعه هو الأشياء المنقولة ، كمواد التموين ، والآلات والمركبات ، وغيرها[4]. ويظهر كذلك أن الغالب في تحديد وتعيين السلع التي يتم توريدها هو البيانات والأوصاف التي يسعى الطرفان إلى توضيحها بدقة توخياً لرفع أي منازعة مستقبلية ، ويرد عقد التوريد على السلع التي يتم تحديدها وصفا وإن كانت غير موجودة في السوق وقت العقد، ولا يمنع ورود

---

1 انظر: محمد، عباس حسن، **الاشتراط لمصلحة الغير في الفقه الإسلامي والقانون المقارن**، ط1،[جدة : عكاظ للنشر والتوزيع، 1404هـ / 1984) ، ص 468. ؛ أبو سليمان ، **عقد التوريد** ، ص9.

2 انظر: الطماوي، سليمان محمد، **الأسس العامة للعقود الإدارية:دراسة مقارنة**، ط4،[مصر:مطبعة جامعة عين شمس،1984]، ص121.

3 انظر: عباس محمد، **الاشتراط لمصلحة الغير**، ص 468.

4 انظر: ا لطماوي ، **الأسس العامة للعقود الإدارية** ، ص 122.

عقد التوريد على سلع معينة موجودة ومملوكة للبائع تباع على الصفة لتعذر إحضارها لمجلس العقد ، بسبب عدم وجودها في مكان انعقاد المجلس ، أو في البلد ذاته.

وبهذا يظهر أن عقد التوريد يمكن أن يتم من خلال بيع الصفة في الذمة، أو بيع الغائب على الصفة ، أما الثمن ففي كلا الحالتين يمكن تأجيله ، أو تعجيله ، أو تقسيطه.

وقد استعمل بعض الباحثين عقد التوريد ليدل على معنى قد يكون أعم من المعنى القانوني. حيث يشمل كل ما يمكن أن يكون بيعاً على الصفة في الذمة مع تأجيل البدلين. وقد حدد الباحث التوريد بهذا المعنى في العلاقة التعاقدية التي تربط بين طرفين يلتزم أحدهما تسليم كمية معينة من سلعة موصوفة في الذمة ، على أن يلتزم الآخر تسليم الثمن في الموعد المحدد[1]. ويتحدد هذا الاتفاق في عنصرين أساسيين هما :

1. أن يكون المبيع سلعة موصوفة في الذمة تسلم في أجل مستقبلي محدد دفعة واحدة ، أوفي آجال متعددة حسب الاتفاق.
2. الثمن يحدد في المجلس، ويتفق على موعد التسليم متزامناً مع موعد استلام السلعة أو قبله أو بعده ، يدفع كاملاً ، أو مقسطاً ومنجماً.

أما السلعة التي يشملها عقد التوريد فهي- كما أشرنا - جميع أصناف السلع ، زراعية كانت كالحبوب ، أو مواد خام كالأخشاب ، والأعشاب. أو سلعاً مصنعة بسيطة ومركبة ، وخلاصة الأمر أن الحاجة التي يسدها عقد التوريد لا تنحصر في قطاع معين إنتاجي كان أم خدمي[2].

نخلص إلى أن عقد التوريد يمكن أن يتجاذبه تكييفان فقهيان حسب طبيعة العقد وعناصره المكونة له وشروطه ، من وجود المبيع ومعلوميته وتعينه ، أو كونه موصوفاً في الذمة ، وكذلك تعجيل الثمن أو تأجيله.

---

1 انظر : منذر قحف ، **عقد التوريد** ، ص 8.

2 المرجع السابق.

- فإذا كان موضوع عقد التوريد هو : توريد بضاعة معينـة موجـودة ومملوكة للبائع ، غائبة عن مجلس العقد ، تباع بالوصف والذي يشترط فيه ما يشترط في السلم في بيان المسلم فيه ، فهذا البيع ينطبـق عليـه كلام أهل العلم في بيا م لحكم بيع العين الغائبة على الصفة.

- فعلى رأي جمهور الفقهاء من الحنفية ، والمالكيـة ، والأظهـر عنـد الحنابلة ، والظاهرية ، والزيدية ، جـواز بيـع السـلع الموجـودة والمملوكة الغائبة عن محل العقد، بل المالكية يشترطون أن تكون في بلد آخر، وإلا بأن كانت قريبة فلا يتم العقد إلا بالرؤية ، على أن يكـون المبيع مقدوراً على تسليمه ، والطرفان ملزمان إذا كانت السلعة مطابقة للوصف. بل إن الحنفية قالوا بجواز البيع بالوصف أو بغير وصـف ، وإنما للمشـتري الخيار إذا رأى المبيع. وهذا الـرأي هـو الـذي تم ترجيحه؛ لأنه مشمول بالنصوص العامة التي تبـيح البيـع والتجـارة بالتراضي ، وتؤيده الأدلة النقلية والعقليـة. وعلى هذا يمكن أن يكون العقد على أساس تسليم السلعة دفعة واحدة ، أو على دفعات متتاليـة حسب ما يتراضى عليه الطرفان ويحقق مصالحهما.

- أما الشافعية فالأصل عندهم عدم صحة هذا البيع ، إلا أنه إذا وصفت السلعة وصفاً دقيقاً يرفع عنها الجهالة ببيان جنسها ونوعها وكل مـا يبين ويكشـف عن حالها، ففي جوازها عندهم قـولان : أحـدهما بالصحة ، والآخر وهو الجديد للإمام بعدم الصحة. وقـد نبـهنا في موضوع السلم الحال عند الشافعية ، إلى أن قولهم بجوازه يلزم منـه أن يقولوا بجواز بيع العين الغائبة على الصفـة.

أما **الثمن** فإنه قد اتفقت كلمة ا وزين لهذا البيع على جـواز تـأخير الثمن إلى حين استلام السلعة ، بل إن المالكية نصوا على أن دفع الـثمن، أو جزء منه حالا أثناء العقد، لا يكون إلا على سبيل التبرع من المشتري ، أما إذا كان ذلك شرطاً فإنه يجوز فقط فيما يؤمن تغيره كالدور، والعقار وغيرها، أما ما لا يؤمن تغيره كالحيوان ، والمأكول وغير ذلك فلا يجوز اشـتراط النقـد فيـه.

وعلى هذا يجوز الاتفاق مع شركة محلية ، أو أجنبية على توريد سلعة أو سلع موجودة تحت ملكية هذه الشركة ، رغم أ ا ليست موجودة في محل العقد أو البلد الذي يتم فيه ، بحسب الوصف الذي يقدمه أحد الطرفين ويتم الاتفاق والتراضي عليه ، ويكون التسليم إما دفعة واحدة، أو على دفعـات متعددة ، على أن يتم تسديد الثمن كاملاً عند تسليم السلعة، أو على أقساط يمكن أن يكون موعد آخر قسط عند آخر دفعة يتم تسلمها من السلعة.

- أما إذا كان موضوع عقد التوريد هو توريد سلعة موصوفة تتعلق بذمة المورد أو البائع ، مؤجلة التسليم إلى أجل معين ، أو آجال متعـددة ، ويكون فيها الثمن هو الآخر مؤجلاً ، أو مقسـطاً حسب ما يتفـق عليه الطرفان. فهذا العقد نظراً لأن الدينين فيـه منشـآن ، وليسـا مستقرين في الذمة أولاً قبل الاتفاق والتعاقد حتى يصدق عليـه اسـم الدين بالدين. فنرى أن هناك فسحة ومجالا للنظر الفقهي ، حسب ما تم عرضه سابقا، والمستند في ذلك يرجع إلى :

1. أن بعض الفقهاء فرقوا بين انعقاد البيع على موصوف في الذمة بلفظ البيع ، وبين انعقاده بلفظ السلم. حيـث رأوا إمكانيـة تأخير البدلين في البيع على الصفة في الذمة بلفـظ البيـع ، ولا يمكن ذلك إذا كان بلفظ السلم.

- وقد نقلنا أقوالاً لبعض الشـافعية ، وكـذلك روايـات في المذهب الحنبلي، تذهب إلى هذه التفرقة ، أما المالكية فقـد عبر بعضهم باتفاق أهل المذهب على الكراهة. وليست هذه التفرقة بين السلم ، والبيع فريدة في با ا ، بل إن الحنابلـة يعتبرو ا في الإجارة والسلم أيضا. وذكرنا قولهم في الإجارة الموصوفة في الذمة إذا كانت منفعة كركوب دابة ، وسكنى دار، إذا انعقدت الإجارة الموصوفة في الذمة بلفظ السلم أو السلف ، كأسلفتك أو أسلمتك هـذا الـدينار في منفعـة ركوب دابة صفتها كذا وكذا فيجب دفع الأجرة مقدماً ، أما إذا كان بلفظ الإجارة فلا يشترط تعجيل الأجرة فيها.

- جواز تأخير رأس مال السلم اليومين والثلاثة عند المالكية ولو بالشرط في العقد ، وقد علقوا ذلك على شرط آخر هو، أن لا يكون أجل السلم أقرب. مما حدا ببعض الفقهاء المعاصرين بأن لا يرى مانعاً من تأجيل رأس مال السلم بشرط أن يكون أقل من أجل المسلم فيه مهما طال الأجل.

2. أن هذه الصورة من قبيل إنشاء الدين بالدين ، أو ابتداء الدين بالدين التي رأينا أنه يمكن النظر والمناقشة فيها، وليس الأمر محكماً كما في الصورتين الأخريين وهما فسخ الدين بالدين ، وبيع الدين بالدين، وقد حاولنا مناقشة الشبه الواردة على مسألة إنشاء الدين بالدين، والرد عليها، ومن ثم يمكن للنظر الفقهي أن يتقبل هذا الموضوع ويصل فيه إلى رأي لا يعارض نصا شرعيا ، ولا أصلا من أصول التشريع ، بل يحقق مصلحة أطراف التبادل ، ومقاصد الشريعة ، ويتوافق مع مبادئها العامة.

3. يجب أن يتحدد سعر البيع في حالة البيع على الصفة في الذمة بثمن مؤجل، عند العقد ويتمثل في السعر الذي يتراضى عليه الطرفان ، ولا يكون على أساس سعر السوق مستقبلاً كما ذهب إليه الدكتور محمد يوسف موسى، استناداً إلى قول ابن تيمية وابن القيم بجواز البيع بما ينقطع به السعر[1]، والذي يفهم من كلام ابن تيمية وابن القيم أن المقصود بالسعر هو السعر وقت العقد لا ما يتحدد مستقبلاً[2]، وهذا هو الذي رجحه الشيخ الضرير[3]، وإن كان ابن قاسم في حاشيته على الروض يذكر فرقاً بين البيع بما يبيع به الناس ، وبما ينقطع به السعر فيرى بأن الأول البيع الذي شرع فيه ، أما الثاني فإنه لم يشرع بعد ، قال شارحا قول المصنف: (وكذا لو باعه كما يبيع

---

1 انظر : موسى ، **البيوع والمعاملات المالية المعاصرة** ، ص 185 وما بعدها.
2 انظر : ابن تيميه ، **نظرية العقد** ، ص 164 ، 165 . ابن القيم ، **إعلام الموقعين**، ج4 ، ص 3-4 .
3 انظر : **الغرر** ، ص 292.

الناس) الفرق بينه وبين قوله: ما ينقطع به السعر، أن ما يبيع به الناس قد شرعوا في البيع فيه، وما ينقطع به السعر لم يشرع فيه. وأجازهما الشيخ وتلميذه[1].

وقد استثنى الشيخ الضرير بيع التوريد من بيع ما ليس عند الإنسان ، وعلله بأن بيع التوريد مدخول فيه على تأجيل المبيع ، وبيع ما ليس عند البائع المنهي عنه مدخول فيه على تسليم المبيع في الحال. ولم يبين فضيلة الشيخ وضع الثمن هل يقبله مؤجلاً أم لا ؟[2] .

ثانياً : في أسواق السلع

إذا تجاوزنا التعريف المتداول في الكتب الاقتصادية لهذه السوق ، والحاجة إليها ، يمكن أن نقف عند تقسيمهم لها إلى قسمين رئيسين هما:

1. أسواق السلع العاجلة.
2. أسواق السلع الآجلة. (أسواق العقود)

والنوع الأول : أساس التعامل فيه هي السلع الموجودة المتوافرة في المخازن والمرافئ التجارية ، ويجري فيها التسليم والاستلام بعد استيفاء الإجراءات الإدارية والنظامية اللازمة. وفي الغالب يتم فيها التعامل على أساس العينة أو النموذج[3].

وهذا النوع يتضح من خلال وصفه أنه من بيوع الأعيان، فإذا ما روعيت فيه كافة شروط البيع، من كون المبيع معلوماً وموجوداً ، ومملوكاً،

---

1 انظر : ابن قاسم النجدي ، عبدالرحمن بن محمد ، **حاشية الروض المربع شرح زاد المستقنع**، ط5، [1413هـ/1992]، ج4، ص362.

2 انظر : **الغرر** ، ص 338 ، 339.

3 انظر : أحمد محي الدين ، **عمل شركات الاستثمار** ، ص 234.
وبيع **العيّنة** سبق أن بينا معناه ، وهو كما أوضحه البهوتي حينما قال : الأنموذج : بضم الهمزة ، وهو ما يدل على صفة الشيء – قاله في المصباح – وهو: أن يريه صاعاً مثلاً من صبرة ، ويبيعه الصبرة على أ ا من جنسه. [انظر : **كشاف القناع** ، ج3 ، ص 163]. راجع الحكم في بيع العينة ص 37 من البحث هـ 1.

ومقدوراً على تسليمه إلى غيرها من الشروط التي يجب توافرها لصحة البيع ، فإن هذا النوع يعد صحيحاً ولا شيء فيه.

وقد جاء في قرار مجمع الفقه الإسلامي المنبثق عن منظمـة المـؤتمر الإسلامي رقم 63 ، في دورة مؤتمره السابع في جدة ، في البند الثالث حول : التعامل بالسلع والعملات والمؤشرات في الأسواق المنظمة، فقرة واحد عـن السلع ، أنه يتم العامل بالسلع في الأسواق المنظمة بإحدى أربع طرق ، وذكر الطريقة الأولى : أن يتضمن العقد حق تسلم المبيع وتسلم الثمن في الحال مع وجود السلع أو إيصالات ممثلة لها في ملك البائع وقبضه.

أما الطريقة الثانية : مثل الأولى مع ضمان من هيئة السوق بتسـلم الثمن والمثمن. ونص القرار على أن هذا بطريقتيه سالفة الذكر جائز شـرعاً بشروط البيع المعروفـة[1].

أما النوع الثاني : فتنقسم العمليات التي تجري في هذا السـوق إلى نـوعين رئيسين هما[2]:

1- العمليـات الباتة والقطعيـة.

2- العمليـات الآجلـة الشرطيـة.

والنوع الأول : هو ما نراه يصلح تطبيقاً على موضوعنا ، أما **النوع الثاني** فلكونه يتم على أساس احتفاظ طرفي العقد بحق الخيار بين تنفيذ الصفقة أو إلغائها ضمن لوائح متعارف عليها في أسواق العقود الآجلة[3] فإنه يتضمن شروطا فاسدة مفسدة للعقد.

وقد ذكر قرار مجمع الفقه الإسلامي سالف الذكر ، هذين النوعين في طريقتين هما :

---

1 انظر : مجمع الفقه الإسلامي، **قرارات وتوصيات** ، ص 139.

2 انظر : أحمد محيي الدين ، **عمل شركات الاستثمار** ، ص 243.

3 انظر : المرجع السابق ، ص 244.

1. أن يكون العقد على تسليم سلعة موصوفة في الذمة في موعد آجـل، ودفع الثمن عند التسليم، وأن يتضمن شرطاً يقتضي أن ينتهي فعـلاً بالتسليم والاستلام.

2. مثل الطريقة الأولى ولكن بدون أن يتضمن العقد شرطاً يقتضي أن ينتهي بالتسليم والاستلام الفعليين ، بل يمكن تصفيته بعقد معاكس. ونص القرار على العقد الأول (العمليات الباتة والقطعية) بأنه غـير جائز لتأجيل البدلين ،ويمكن أن يعدل ليسـتوفي شـروط السـلم المعروفـة ، ويقصد بذلك قبض الثمن حـالاً. أما الطريقـة الثانية (العمليات الآجلة الشرطية) فقد ذكر أن هذا النوع الأكثر شيوعاً في أسواق السلع ، وهو غير جائز أصلاً[1].

وهذا النوع لا يستطيع أي باحث إلا أن يسـلم بما جـاء في قـرار ا مع الموقر ؛ لأن الشروط المقدمة بهذا العقد شروط فاسدة ، إضافة إلى مـا في هذه العقود من غرر فاحش ، وجهالة ، وما يؤدي ذلك كله إلى المنازعـة والخصومة المتوقعة ، ثم غالباً ما يتم التعامل في مثل هذا السوق ببيع مـا لم يقبض وهو كما أشار إليه قرار ا مع لا يجوز باتفاق أهل العلم.

أما **النوع الأول** : فينطبق عليه صورة إنشاء الدين بالدين (ابتـداء الدين بالدين) وأرى أن فيه مجالاً للنقاش والحوار كما أسـلفت في صـورة بيع التوريد ، وكما رأينا تفصيلاً عند التعرض لبسط الكلام على هذا النـوع من الديون.

وأرى أنه إذا نفذ هذا العقد بشروطه ، خالياً من أي مانع شـرعي آخر ، فإنه لا يصادم دليلاً شرعياً، ولا مبدءاً أو قاعدة من قواعد الشـريعة، ولا يشتمل علي محظور مثل القمار ، والغرر الفاحش، والجهالة[2]. وكـذلك فإن الشبه التي أُوردت على صورة إنشاء الدين بالدين فإ ا لا تصدق علـى

---

1 أنظر : مجمع الفقه الإسلامي، **قرارات وتوصيات**، ص 139.

2 أنظر : أحمد محيي الدين ، **عمل شركات الاستثمار** ، ص 286 ، 287.

هذا النوع من البيوع ، للتطابق بين النوعين(البيوع الآجلة الباتة، وإنشاء الدين بالدين) فما قيل في الرد عليها هناك ، يقال هنا أيضاً.

ثالثـاً : بيع الدين بمعّين أو بمنافع ذات معينـة

ذكر المالكية – كما سبق التنبيه إليه – في بيع الدين بمعـين ، أو بمنـافع ذات معينة بأنه ينقسم إلى قسمين :

أ) بيع الدين لمن عليه الدين بمعين يتأخر قبضه ، أو منافع ذات معينـة ، فهذا عندهم فيه قولان :

- أحدهما : لابن القاسم ومن قال بقوله ، وهو المنع، بل ويلحـق بفسخ الدين الدين في الدين الذي هو أشد الأنواع منعاً.
- ثانيهما : لأشهب الذي يرى جواز هذا البيع.

وكما أشرنا فإن سبب الخلاف بين مذهبي ابن القاسم وأشهب يرجع إلى القاعدة الفقهية : "هل قبض الأوائل قبض للأواخر" ، أم لا ؟

- وعلى قول ابن القاسم خرجت بعض النوازل. ولكـن بعـض المتأخرين صححوا قول أشهب، وعملوا به ، وكان ابن رشـد يفتي به.

ب) بيع الدين لغير من عليه الدين بمعين أو بمنافع ذات معينـة. وهـذه الصورة أجازها المالكية من غير خلاف ذكر ، واعتبروها مستثناة من بيع الدين لغير المدين.

وسبب إيرادنا لهذه الصورة ضمن التطبيقات لبيع الصـفة ، لأ ا تلحق بصورة الكالئ بالكالئ والتي يتأخر فيها البدلان معـاً ، وأحدهما موصوف في الذمة.

ويمكن بعد هذا العرض ، أن نذكر جملـة مـن المسـائل التطبيقية التي يمكن أن تكون محل نقاش ومدارسة للوصول إلى حكم ائي فيها تطمئن له النفس ، لا يتعارض وقواعد التشريع ، ويحقق في

ذات الوقت مصلحة اقتصادية على المستوى الفردي والجماعي. لذا يجب الإشارة إلى أن الرأي في مثل هذه الأمور ليس قطعياً ، وليس التوجيه فيها محكماً لا يعتريه أي خطل أو زلل ، وإنما هي على سبيل الإثراء للنقاش الفقهي الذي يمكن أن يتوصل من خلاله إلى قضـايا وأحكام تفيد الخاص والعام.

(1) الإسهام في التخفيف من مشكـلة الديون الخارجيـة :

من المعلوم أن أي دولة قد تضطر إلى عقد قروض خارجيـة لأسباب عديدة من أهمها : حاجة الاقتصاد المحلي لرؤوس الأمـوال ، وكذلك الحاجة إلى العملة الأجنبية[1]، أضف إلى ذلك ما قـد يترتـب على الدولة من التزامات تجاه العالم الخارجي. محصلة كل ذلك ديـون على الدول أصبحت تنوء بها ، وتشكل إحدى المعضلات الاقتصـادية وبخاصة للدول النامية ومنها الإسلاميـة.

وتخريجاً على ما سلف ذكره من بيع الدين بمعين ، يمكـن أن تعرض الدولة المدينة تحويل ديونها الخارجية لمن يرغب من الدائنين إلى أسهم.

والسهم كما نعمل – وعلى ما قرره مجمع الفقه الإسلامي في قراراه سالف الذكر- أنه يمثل حصة شائعة في موجودات الشـركة ، وشهادة السهم هي لإثبات هذا الاستحقاق في الحصة[2]. ونص القـرار في الفقرة الثامنة من البند الأول المتعلق بالأسهم، تحت عنوان : (بيـع السهم ورهنه) ما يلي : (يجوز بيع السهم أو رهنه مع مراعاة ما يقتضي به نظام الشركة ، كما لو تضمن النظام تسـويغ البيـع مطلقـاً ، أو مشروطا بمراعاة أولوية المساهمين القدامى في الشراء).

---

1 انظر : فوزي ، عبد المنعم ، **المالية العامة والسياسة المالية** ، [بيروت : دار النهضة العربيـة ، 1972م] ص 312.

2 **قرارات وتوصيات مجمع الفقه** ، ص 136.

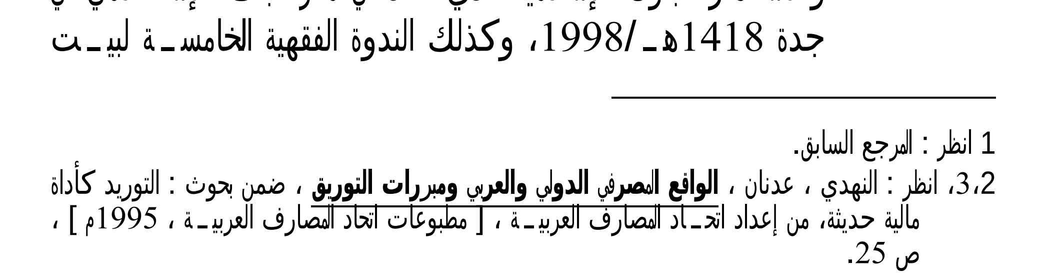
فيتملك بذلك الدائنون بدلاً عن ديو م الثابتة في ذمة الدولة ، أسهماً تمثل حصصاً عينية من موجودات شركات القطـاع العـام ، ويكتسي هذا الإجراء وجاهة حينما تريد الدولة وضع خطة لخوصصة بعض شركاتا.

وتتحول بذلك تلك الديون إلى أوراق مالية (أسهم) تـدر دخلاً لأصحابا، وكذلك لها قابلية التداول في السوق. حيث نص قرار ا مع على جواز إصدار الأسهم لحاملها ، وجواز تداوله بيعا وشراءً[1].

وهذه الطريقة كما هو معلوم ازداد الاهتمام بـا في الآونـة الأخيرة ، حيث أضحى أمر تحويل الديون إلى أوراق مالية من أسـهم وسندات مستندة لأصول وموجودات عينية يكتسي أهميـة بالغـة[2]. وتقدم الإحصاءات لسنوات التسعينيات أرقاماً كبيرة للديون التي يـتم تحويلها إلى أوراق مالية، وكذلك هناك ضعف تلك الأرقام ينتظـر أن يدخل سوق توريق الديون[3].

(2) الإسهام في **معالجة الديون المتعثرة علـى المسـتوى الفـردي ، أو المؤسسي :**

إن مشكلة الديون الناتجة عن الأنشـطة التمويليـة للبنـوك والمؤسسات المتخصصة، أمر بالغ الصعوبة والتعقيد ، حتى على مستوى البنوك والمؤسسات الإسلامية. وأضحت تعقد له بين الفنية والأخـرى ندوات وحلقات العمل للبحث عن حلول ومخارج لهـذه القضـية ،



وليس آخرها ما عرض في الاجتماع الثالث والعشرين لمديري العمليات والاستثمار للبنوك الإسلامية الذي عقد في مقر البنك الإسـلامي في جدة 1418هـ/1998، وكذلك الندوة الفقهية الخامسـة لبيـت

---

1 انظر : المرجع السابق.

3،2 انظر : النهدي ، عدنان ، **الواقع المصرفي الدولي والعربي ومبررات التوريق** ، ضمن بحوث : التوريد كأداة مالية حديثة، من إعداد اتحـاد المصارف العربيـة ، [مطبوعات اتحاد المصارف العربيـة ، 1995م] ، ص 25.

التمويل الكويتي والتي عقدت السنة الماضية (رجب 1419هـ)،وكان أحد محاورها الديون المتعثرة.

ومما أرى أنه يمكن أن يسـهم في حل القضية ولو جزئيـاً ، فتح حوار بين البنوك والمستثمرين أو المتمولين عامة ، الذين في ذممهـم ديون لتلك البنوك أو المؤسسات ، ومحاولة الاتفاق معهم على تحويـل تلك الديون إلى إسهامات في مشروعاتهم إذا كانت ناجحة، أو يتوقع لها ذلك. وإلاّ فيمكن أن تتملك بها تلك المؤسسات سلعاً عينيـة، أو منافع متنوعة يمكن الإفادة منها باستعمالها المباشـر، أو حـتى بيعهـا والإفادة من أثمانها.

(3) توريق الديون :

وكذلك إذا ما كان على مؤسسة ديون في ذمتها للغير وترغب في عدم وفائها بالتزاماتها نقداً لعدم توافر السيولة الكافيـة لـذلك أو غيرها من الأسباب الأخرى فيمكن أن تتبع أحد الطرق التاليـة :

أ) تحويل تلك الديون إلى أسهم ، وبخاصة عندما تقـوم بإصـدار جديد ضمن ما تتيحه لوائحها وأنظمتها. فتصبح تلك الـديون عبارة عن أسهم يتملكها الدائنون تمثل حصصاً من موجـودات تلك المؤسسة ، ويسري عليها ما يسري على بقيـة أسـهم الشركة.

ب) إذا كانت الشركة أو المؤسسة تمتلك سلعاً عينية.كالسـيارات ، وآلات طبية أو غير ذلك ، وتريد التخلص منها ومن كلفـة تخزينها، وصيانتها فيمكن عرضها على الدائنين لمبادلتها بديونهم التي هي على ذمة المؤسسـة. ومن ثم ستحقق الشركة فائدتين في ذات الوقت : التخلص من مخزون سلعي يمثل عبئـاً ماليـاً وكلفة دائمة على المؤسسة ، مع الوفاء بالدين وسقوط الالتزام عن ذمة الشركة.

ج) إذا كانت الشركة في قطاع الخدمات كالصـحة ، أو التعلـيم يمكن أن تحول الديون التي عليها وتبادلها بخدمة أو منفعة تقدمها للدائنين ، وكذلك إذا كانت في قطاع الخدمـ ـات العقاريـة بحيث يمكن أن تقدم مقابل الديون التي عليها اسـتيفاء منفعـة مساكن لمدة تعادل قيمة الدين.

د) أو تصدر سندات ملكية لأعيان مؤجرة لتشجيع الدائنين علـى مبادلة ديو م مقابل تلك السندات، وهي تختلف عن سـندات الملكية العاديـة كما في (ب) ، وإنما هي عين مملوكة مـؤجرة تدر عائداً محدداً معروفاً[1].

(4) بيع الكمبيـالة مقابل سلعـة معينـة ، أو منفعـة

نظراً لأن خصم الكمبيالة كما هو معروف ومتداول يشـتمل على الربا ، فيمكن لصاحب الكمبيالة التي لم يحل أجلها بيعهـا – في مثالنا- بمقابل غير النقود ، كحيوان أو سيارة ، أو آلة أو غير ذلـك. وقد رأى فضيلة الشـيخ الضرير جواز هذه الصـورة ، وذلـك في معرض حديثه عن السندات بدون فائدة التي تصدرها الحكومات ، أو الهيئات الخيرية ، فقد قال بجواز بيع تلك السندات بشـرط ألاّ تبـاع بثمن أقل من قيمتها إذا بيعت بالنقد[2].

وكذلك يمكن أن يتم بيع الكمبيالة التي لم يحل أجلها بمنـافع ، سواء كان الانتفاع من عقار، أو وسيلة نقل ، أو غير ذلك.

والله من وراء القصد وهو يهدي السبيل

---

1 انظر : قحف، منذر ، **سندات الإجارة والأعيان المؤجرة** ، ط1 ، [جدة : مطبوعـات المعهـد الإسـلامي للبحوث والتدريب التابع للبنك الإسلامي للتنمية ، 1415هـ / 1995م] ، ص 38.

2 انظر : **الغرر** ، ص 336.

الخاتمـة

هذا غيض من فيض مما استطعت أن ألتقطه من كنوز معارف أهـل العلـم، ومدونات الفقه في هذا الموضوع ، وإذا ما كان يثبت حقيقة واحدة فقط ، فهـي أن هذا الزخم من التراث الفقهي الإسلامي بكل اجتهاداته ومدارسه يؤكد على صلاحية تطبيق هذه الشريعة السمحة في كل زمان ومكان ، وذلك بما يحمله هذا الفقـه مـن خصائص أساسية تؤكد على ديمومته ، ومرونته ، وتحقيقه لمصالح العباد في هذه الحياة الدنيا ، والمثوبة والكرامة في الآخرة.

وختاماً لعرضنا حول موضوع البيع على الصفة فإنه يمكن أن نسجل النقـاط البارزة التاليـة :

1. البيع على الصفة نوع من البيوع، ويعني البيع على أساس الإخبار عـن هيئـة المبيع وصفته ، وينعقد البيع بدون رؤية محل العقد.
2. رغم أن هذا البيع (البيع على الصفة) من قبيل "بيع ما لـيس عنـد الإنسـان (البائع)"، و"بيع المعدوم". وهي من البيوع المنهي عنها باتفاق أهل العلم ، فقد تبين بأن علة النهي من هذه البيوع هي الغرر، وهي علة مطردة تصلح أن تكون ضابطا لكل عقد من العقود.
3. البيع على الصفة إذا كان في معين فهو يرد على كافة أنواع السلع من عقـار، ومنقول ، أما إذا كان في الذمة فهو لا يكون إلا فيما تتماثل أجزاؤه ، ويثبـت في الذمـة.
4. العين الغائبة عن مجلس العقد يمكن بيعها بالوصف ، ويشترط في هذا البيع مـا يشترط في السلم من بيان جميع الصفات الضروريـة.
5. يمكن للثمن في بيع العين الغائبة أن يكون معجلاً ، كما يمكن أن يكون مؤجلاً.

6. في البيع الموصوف في الذمـة نقل بعض أهل العلم التفرقة بين انعقاده بلفـظ البيع وانعقاده بلفظ السلم ، حيث تساهلوا في الصيغة الأولى في قبض الـثمن بينما منعوه قطعياً في الثانيـة.

7. السلم الحال الذي يقول به الشـافعية مرفوض عند جمهـور الفقهـاء ، وفي حقيقته وحسب ما حدده الشافعية له من شروط يجب توافرها ، فهو بيـع لا ينطبق عليه اسم السلم ولا معناه. وكذلك قولهم به يلزم منه القول بجواز بيـع العين الغائبة على الصفة، لأ هما قضيتان متماثلتان، وهو ما منعه الشـافعية في القول الصحيح.

8. إن الكالئ بالكالئ (الدين بالدين) يشمل ثلاث صور هي : فسـخ الـدين بالدين، وبيع الدين بالدين ، وابتداء الدين بالدين. وجعلنا الأولى والثانية تعبران عن نوع واحد وهو: بيع الدين المسـتقر في الذمة بما تقرر في ذمـة الطـرف الآخر ، وهو ممنوع ، والصورة الأولى منه بخاصة نقلنا فيها توجيه بعض أهـل العلم الإجماع الذي حكي عن منع بيع الدين بالدين أنه خاص بها دون سواها. أما الصورة الثالثة فتم التعبير عنها بإنشاء الدين بالدين ، وهي محل نظر ودراسة ومناقشة.

9. روى الإجماع عن منع بيع الدين بالدين ثلة من أهل العلم ، ولكن ليس هنـاك صورة بعينها يصدق ورود الإجماع عليها ، وقد اضطربت أقوال الفقهاء فيمـا يصدق عليه هذا الإجماع ، إضافة إلى كون مستنده مردود لضعف الخبر.

10. يُستثنى من تمليك الدين حينما يكون الملك عليـه مستقراً :

- قبض رأس مال السلم قبل التفرق عند جمهور الفقهاء.
- التصارف في الذمة " تطارح الديون "، الذي أجازه بعض العلماء خلافـاً لبعضهم الآخر.
- جعل الدين رأس مال السلم عند بعض الفقهاء خلافاً لجمهورهم.

11. يستثنى من تمليك الدين حينما يكون الملك عليه غير مستقر :
- بيع المسلم فيه للمسلم إليه قبل قبضه : فقد منعه جمهور الفقهاء إذا كان بعوض ، وأجاز بعضهم بيع العرض المسلم فيه قبل قبضه لمن هو في ذمته ، بمثل الثمن، أو دونه، لا أكثر منه، ولغيره بأقل أو أكثر وذلك بشروط معينة.

12. جواز بيع الدين لغير من عليه الدين بمعين، أو بمنافع ذات معينة عند بعض الفقهاء.

13. صورة إنشاء الدين بالدين (ابتداء الدين بالدين) من الصور التي يمكن أن يجد الفقه المعاصر فيها فسحة للنقاش والحوار ، وربما الخروج برأي يفيد كثيراً في التطبيق الفقهي المعاصر في المعاملات المالية.

14. بانتفاء الشبه الواردة على الصورة آنفة الذكر في (13) ، وحيث إ ا لا تعارض نصاً صحيحاً ، ولا إجماعاً صريحاً ، ولا مبدءاً وقاعدة شرعية ، ولا يصدق عليها اسم الدين بالدين، فيمكن النظر في قبولها ، وما ينتج عنها من التطبيقات المعاصرة.

15. من التطبيقات المعاصرة التي تم مناقشتها استناداً إلى أحكام البيع على الصفة : بيع التوريد ، وبعض الأنواع من العقود في سوق السلع (بورصة العقود) ، وكذلك اقتراحات في تحويل بعض الديون إلى إسهامات ، وإصدار سندات ملكية لأعيان مؤجرة مقابل الدين ، وكذلك بيع الكمبيالات.

وأخيراً لا آخراً.. فهذا ما وفقني الله عز وجل إلى جمعه وترتيبه من الثمار اليانعة لأولئك الأفذاذ من أهل العلم ، وليس لي فيه باع ، أو معروف إلاّ النقل والتحرير والتعليق ، غير أني أطمع أن أكون بذا الجمع لما تناثر من درر الفقهاء ، قد جمعت بعض الشيء فأوعيت ، ورب مبلغ أوعى من سامع. فإن أصبت فيما صنعت فهو توفيق من الله عز وجل قبل كل شيء، وإن أخطأت فمن نفسي ومن الشيطان ، والله أسأل أن يحفظني من الزلل والخطأ، وأسأله تعالى أن يعلمنا ما ينفعنا ، وأن ينفعنا بما علمنا ، والحمد لله رب العالمين ، والصلاة والسلام على خير رسله أجمعين ، ومن تبعهم بإحسان إلى يوم الدين.

ثبت المصادر والمراجع[1]

ابن الأثير، مجد الدين أبو السعادات المبارك بن محمد الجزري

النهاية في غريب الحديث والأثر

تحقيق: محمود محمد الطناحي

القاهرة: دار الفكر، 1979/1399.

الأزهري، أبو منصور محمد بن أحمد

الزاهر في غريب ألفاظ الشافعي

الطبعة الأولى

تحقيق: محمد جبر الألفي

الكويت: مطبوعات وزارة الأوقاف، 1399هـ/1979.

الأنصاري، الشيخ زكريا

أسنى المطالب شرح روض الطالب

مصر: المطبعة الميمنية، 1313هـ.

الباجي، أبو الوليد سليمان بن خلف

فصول الأحكام

تحقيق: محمود أبو الأجفان

تونس: الدار العربية للكتاب، 1985.

المنتقى شرح الموطأ

الطبعة الأولى

مصر: مطبعة السعادة، 1332هـ.

البخاري، محمد بن إسماعيل

صحيح البخاري

الطبعة الأولى

دمشق: دار القلم، 1401هـ/1981.

---

[1] رتب هذا الثبت ترتيبا **ألف – بائيا** (هجائيا)، مع إهمال **(أل)** التعريف، **وأبو** (أبي)، **وابن** من الترتيب.

البناني، الشيخ محمد

<u>حاشية البناني على شرح الزرقاني على خليل</u>

مطبوع بهامش شرح الزرقاني على مختصر خليل

بيروت: دار الفكر، 1981.

البهوتي، منصور بن يونس

<u>شرح منتهى الإرادات</u>

المدينة المنورة: المكتبة السلفية.

<u>كشاف القناع عن متن الإقناع</u>

راجعه : مصطفى هلال

الرياض: مكتبة النصر الحديثة

البيهقي، أبوبكر أحمد بن الحسن

<u>السنن الكبرى</u>

الطبعة الأولى

حيدر آباد : مطبعة مجلس دائرة المعارف العثمانية، 1352هـ.

الترمذي، أبو عيسى محمد بن عيسى

<u>سنن الترمذي</u>

صححه: عبدالرحمن محمد عثمان

القاهرة: دار الفكر العربي، 1974/1394.

التسولي، أبوالحسن علي بن عبد السلام

<u>البهجة في شرح التحفة</u>

مكة المكرمة: دار الباز

ابن تيمية، أحمد بن عبد الحليم

<u>مجموع الفتاوى</u>

جمع وترتيب: عبد الرحمن بن قاسم النجي

الرباط: مكتبة المعارف

<u>نظرية العقد</u>

بيروت: دار المعرفة

ابن الجلاب، أبو القاسم عبد الله بن الحسين
التفريع
تحقيق: حسين بن سالم الدهمان
الطبعة الأولى
بيروت: دار الغرب الإسلامي، 1987/1408.
ابن حجر العسقلاني، أبو الفضل شهاب الدين أحمد بن علي
التلخيص الحبير في تخريج أحاديث الرافعي الكبير
تعليق: عبد الله اليماني
المدينة المنورة: 1384 هـ /1964.
الدراية في تخريج أحاديث الهداية
القاهرة: مطبعة الفجالة الجديدة، 1384.
فتح الباري بشرح صحيح البخاري
صححه: محمد فؤاد عبد الباقي
بيروت: دار الفكر
ابن حزم، أبو محمد علي بن أحمد
المحلى
مصر: المطبعة المنيرية، 1350هـ .
الحصكفي، علاء الدين محمد
الدر المختار شرح تنوير الأبصار
مطبوع بحاشية ابن عابدين رد المحتار
الطبعة الثانية ، القاهرة: دار الفكر، 1979/1399.
الحطاب، أبو عبد الله محمد بن محمد
مواهب الجليل لشرح مختصر خليل
(بيروت: دار الفكر).

حماد، نزيه

دراسات في أصول المداينات في الفقه الإسلامي

الطبعة الأولى

الطائف : دار الفارق، 1411هـ /1990

عقد السلم في الشريعة الإسلامية

الطبعة الأولى

دمشق: دار القلم، 1414هـ /1993.

حيدر، علي

درر الحكام شرح مجلة الأحكام

تعريب: فهمي الحسيني

بيروت: مكتبة النهضة

الخرشي، محمد

شرح الخرشي على مختصر سيدي خليل

بيروت: دار صادر

الخطيب الشربيني، شمس الدين محمد بن احمد

الإقناع في حل ألفاظ أبي شجاع

بيروت: دار المعرفة.

مغني المحتاج إلى معرفة ألفاظ المنهاج

بيروت: دار الفكر.

الدارقطني، علي بن عمر

سنن الدارقطني

تحقيق: عبد الله هاشم يماني

القاهرة: دار المحاسن للطباعة، 1386هـ

داما أفندي، عبد الله بن محمد

مجمع الأنهر في شرح ملتقى الأبحر

مصر: دار إحياء التراث العربي

أبوداود، سليمان بن الأشعث السجستاني

سنن أبي داود

الطبعة الأولى

إعداد وتعليق: عزت عبيد الدعاس

حمص: دار الحديث، 1393هـ/1973.

داركة، ياسين أحمد إبراهيم

نظرية الغرر في الشريعة الإسلامية

عمان: منشورات وزارة الأوقاف.

الدردير، أبو البركات أحمد بن محمد

الشرح الصغير إلى أقرب المسالك على مذهب الإمام مالك

القاهرة: مطبعة الحلبي

الشرح الكبير

مطبوع بهامش حاشية الدسوقي على الشرح الكبير

مكة المكرمة: المكتبة التجارية

الدسوقي، شمس الدين محمد بن عرفة

حاشية الدسوقي على الشرح الكبير

مكة المكرمة: المكتبة التجارية

ابن دقيق العيد، الحافظ تقي الدين أبي الفتح

إحكام الأحكام شرح عمدة الأحكام

بيروت: دار الكتب العلمية

الرازي، محمد بن أبي بكر

مختار الصحاح

الطبعة الأولى

بيروت: دار الكتب العلمية 1990/1410.

الراغب الأصفهاني، أبو القاسم الحسن بن محمد

المفردات في غريب القرآن

تحقيق: محمد سيد الكيلاني

بيروت: دار المعرفة

ابن رشد (الحفيد)، أبو الوليد محمد بن أحمد

بداية المجتهد ونهاية المقتصد

بيروت: دار الفكر

ابن رشد (الجد)، أبو الوليد محمد بن أحمد القرطبي

المقدمات الممهدات لبيان ما اقتضته رسـوم المدونـة مـن الأحكـام الشـرعيات والتحصيلات المحكمات لأمهات مسائلها المشكلات

تحقيق: سعيد أعراب

الطبعة الأولى

بيروت: دار الغرب الإسلامي، 1408هـ /1988.

الرملي، شمس الدين محمد بن أبي العباش أحمد بن حمزة

نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج على مذهب الإمام الشافعي

القاهرة: مطبعة الحلبي، 1386هـ /1967.

الزركشي، بدرالدين محمد ادر

البحر المحيط في أصول الفقه

تحرير: عبد القادر العاني

مراجعة: عبد الستار أبوغدة، محمد سليمان الأشقر.

أبوزهرة، محمد

الملكية ونظرية العقد

القاهرة: دار الفكر

الزيلعي، فخرالدين عثمان بن علي

تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق

الطبعة الثانية: (مصورة من الطبعة الأولى)

مصر: المطبعة الأميرية الكبرى ببولاق، 1314.

الزيلعي، جمال الدين أبي محمد عبد الله بن يوسف
نصب الراية لأحاديث الهداية
الطبعة الثانية
كراتشي: المجلس العلمي.
السبكي، التقي
تكملة المجموع شرح المهذب
مصر: إدارة الطباعة المنيرية
السرخسي، أبو بكر شمس الدين محمد بن أحمد
كتاب المبسوط
الطبعة الثانية
بيروت: دار المعرفة
أبو سليمان، عبد الوهاب إبراهيم
عقد التوريد: دراسة فقهية تحليلية
بحث مقدم إلى المؤتمر الأول للمستجدات الفقهية في معاملات البنوك الإسلامية
الأردن: 1414هـ/1994.
السمرقندي، علاء الدين
تحفة الفقهاء
الطبعة الأولى
بيروت: دار الكتب العلمية، 1405هـ/1984.
السياغي، شرف الدين الحسين بن أحمد
الروض النضير شرح مجموع الفقه الكبير
بيروت: دار الجيل
السيوطي، جلال الدين عبد الرحمن
الأشباه والنظائر في قواعد وفروع فقه الشافعية
مكة المكرمة: دار الباز للنشر والتوزيع

ابن شاس، جلال الدين عبد الله بن نجيم
عقد الجواهر الثمينة في مذهب عالم المدينة
تحقيق: محمد أبو الأجفان، عبد الحفيظ منصور
الطبعة الأولى
بيروت: دار الغرب الإسلامي، 1415هـ /1995.
ابن الشاط، سراج الدين أبي القاسم قاسم بن عبد الله
إدرار الشروق على أنواء الفروق
مطبوع بهامش كتاب الفروق للقرافي
بيروت: دار المعرفة
الشافعي، (الإمام) محمد بن إدريس
كتاب الأم
بيروت: دار المعرفة
الشرقاوي، عبدالله بن حجازي
حاشية الشرقاوي على تحفة الطلاب بشرح تنقيح اللباب لأبي زكريا الأنصاري
القاهرة: دار الفكر
الشوكاني، محمد بن علي
السيل الجرار المتدفق على حدائق الأزهار
تحقيق: محمد إبراهيم زايد
الطبعة الأولى
بيروت: دار الكتب العلمية، 1985/1405.
فتح القدير الجامع بين فني الرواية والدراية من علم التفسير
الطبعة الأولى
مصر: مطبعة الحلبي، 1350.
نيل الأوطار شرح منتقى الأخبار
بيروت: دار القلم

الشيرازي، أبو إسحاق إبراهيم بن علي

<u>المهذب في فقه الإمام الشافعي</u>

الطبعة الثانية

القاهرة: مطبعة الحلبي، 1379هـ /1959

الصاوي، أحمد بن محمد

<u>حاشية الصاوي، الموسومة، بلغة السالك إلى أقرب المسالك</u>

مطبوع بهامش كتاب: الشرح الصغير إلى أقرب المسالك على مذهب الإمام مالـك لأبي البركات الدردير

القاهرة: مطبعة الحلبي

الصنعاني، محمد بن إسماعيل

<u>سبل السلام شرح بلوغ المرام</u>

مكة المكرمة: مكتبة عباس احمد الباز

الضرير، الصديق محمد الأمين

<u>تعليق على بحث البيع على الصفة لأحمد علي عبدالله</u>

<u>ضمن أوراق الندوة الأولى لتأصيل العمل المصرفي</u>

الخرطوم

<u>السلم وتطبيقاته المعاصرة</u>

بحث مقدم للدورة التاسعة مجمع الفقه الإسلامي.

<u>الغرر وأثره في العقود في الفقه الإسلامي</u>

الطبعة الثانية

جدة: مطبوعات دلة البركة، 1995/1416.

الطحاوي ، سليمان محمد

<u>الأسس العامة للعقود الإدارية : دراسة مقارنة</u>

الطبعة الرابعة

مصر : مطبعة عين شمس 1984

ابن عبدالبر، أبوعمر النمري القرطبي

كتاب الكافي في فقه أهل المدينة المالكي
تحقيق: محمد محمد أحمد ولد ماريك
الرياض.
عبد الحق البغدادي، عبد المؤمن بن كمال الدين
قواعد الأصول ومعاقد الفصول
تحقيق: علي عباس الحكمي
الطبعة الأولى
مكة المكرمة: مطبوعات جامعة أم القرى 1988/1408.
عبد الله، احمد علي
البيع على الصفة
بحث مقدم إلى الندوة الأولى لتأهيل العمل المصرفي
الخرطوم : 1416هـ /1996
ابن عبد الهادي، يوسف بن حسن
الدر النقي في شرح ألفاظ الخرقي
تحقيق: رضوان مختار بن غربية
مكة المكرمة: رسالة دكتوراه، قسم الدراسات العليا الشرعية، جامعة أم القرى، 1408هـ /1988.
عبد الوهاب، القاضي البغدادي
المعونة على مذهب عالم المدينة
تحقيق : عبد الحق حميش
الطبعة الأولى
مكة المكرمة: المكتبة التجارية
العدوي، علي بن أحمد الصعيدي
حاشية الشيخ علي العدوي على مختصر خليل
مطبوع بهامش شرح الخرشي على مختصر خليل
بيروت: دار صادر

العظيم آبادي، أبو الطيب شمس الحق

عون المعبود شرح سنن أبي داود

تحقيق: عبد الرحمن محمد عثمان

الطبعة الثانية

المدينة المنورة : المكتبة السلفية، 1979/1399.

العيني، أبو محمد بن أحمد

البناية في شرح الهداية

الطبعة الأولى بيروت: دار الفكر، 1981/1401.

الفيومي، أحمد بن محمد بن علي المقري

المصباح المنير

بيروت: المكتبة العلمية

قحف ، منذر

عقد التوريد

بحث غير منشور ، قدم إلى مجمع الفقه الإسـ ـ ـ ـ ـلامي بجـدة ، (1416هـ ـ ـ / 1996)

ابن قدامة، أبومحمد عبد الله بن أحمد

المغنـ ـي

تحقيق: عبد الله عبد المحسن التركي، وعبد الفتاح محمد الحلو

القاهرة: دار هجر، 1992/1412.

المقنع في فقه إمام السنة أحمد بن حنبل

الرياض: مكتبة الرياض الحديثة، 1980/1400.

قدري باشا، محمد

مرشد الحيران إلى معرفة أحوال الإنسان

علق عليه: صلاح الدين عبد اللطيف الشاهي

الطبعة الأولى

عمان: الدار العربية ـ 1407هـ ـ/1987.

القرافي، شهاب الدين أبو العباس
الفـروق
بيروت: دار المعرفة
القرطبي، أبو عبد الرحمن محمد بن أحمد
الجامع لأحكام القرآن
القاهرة: دار الشعب
القنوجي البخاري، أبو الطيب صديق حسن
الروضة الندية شرح الدار البهية
تحقيق: عبد الله إبراهيم الأنصاري
قطر: مطبوعات الشؤون الدينية
القونوي، قاسم بن عبد الله
أنيس الفقهاء في تعريف الألفاظ المتداولة بين الفقهاء
تحقيق: احمد بن عبد الرزاق الكبيسي
الطبعة الأولى
جدة: دار الوفاء، 1406هـ /1986.
ابن القيم الجوزية، شمس الدين أبو عبد الله محمد بن أبي بكر
إعلام الموقعين عن رب العالمين
بيروت: دار الجيل
الكاساني، علاء الدين أبو بكر بن مسعود
بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع
الطبعة الثانية
بيروت: دار الكتاب العربي 1394هـ /1974.
ابن ماجة، أبو عبد الله محمد بن يزيد القزويني
سنن ابن ماجة
تحقيق: محمد فؤاد عبد الباقي
القاهرة: دار إحياء التراث العربي

الماوردي، أبوالحسن علي بن محمد
الحاوي الكبير
تحقيق: علي محمد معوض، عادل أحمد الموجود
بيروت: دار الكتب العلمية
المجددي البركتي، عميم الإحسان
التعريفات الفقهية
مطبوع ضمن كتاب قواعد
كراتشي: مطبعة الصدف بيلشوز
مجمع الفقه الإسلامي (المنبثق من منظمة المؤتمر الإسلامي)
قرارات وتوصيات مجمع الفقه الإسلامي
الطبعة الثانية
دمشق: دار القلم، 1418هـ/1998.
المحلي، جلال الدين محمد بن أحمد
شرح المحلي على منهاج الطالبين للنووي
مطبوع بهامش حاشيتان لقليوبي وعميرة.
بيروت: دار الفكر.
محمد ، عياش حسن
الاشتراط لمصلحة الغير في الفقه الإسلامي والقانون المطابق
الطبعة الأولى
جدة : عكاظ للنشرة والتوزيع ، 1404هـ / 1984
المرداوي، علاء الدين أبو الحسن علي بن سليمان
الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف على مذهب الإمام المبجل أحمد بن حنبل
الطبعة الثانية
القاهرة: دار إحياء التراث العربي، 1400هـ/1980.

تصحيح الفروع
مطبوع بهامش كتاب الفروع لابن مفلح
الطبعة الثالثة
بيروت: عالم الكتب، 1388هـ /1967.
المزني، **أبو إبراهيم إسماعيل بن يحيى**
مختصر المزني
مطبوع بهامش كتاب الأم للإمام الشافعي
بيروت: دار المعرفة
مسلم، بن الحجاج القشيري
صحيح مسلم
الطبعة الأولى القاهرة: دار إحياء الكتب العربية، 1955.
ابن مفلح، شمس **الدين أبو عبد الله محمد**
كتاب الفروع
مراجعة: عبد الستار فراج
الطبعة الثالثة
بيروت: عالم الكتب، 1388هـ /1967.
المناوي، زين الدين عبد الرؤوف بن علي
التوقيف على مهمات التعاريف
تحقيق: عبد الحميد صالح حمدان
الطبعة الأولى
القاهرة: عالم الكتب، 1410هـ /1990.
ابن المنذر، أبو بكر محمد بن إبراهيم
الإجمـاع
بيروت: دار الكتب العلمية

المنجور، أحمد بن علي
شرح المنهج المنتخب إلى قواعد المذهب
تحقيق: محمد الشيخ محمد الأمين
المدينة المنورة: دار عبد الله الشنقيطي.
المواق، أبو عبد الله محمد بن يوسف
التاج والإكليل لمختصر خليل
مطبوع بهامش مواهب الجليل للحطاب.
بيروت: دار الفكر.
موسى ، محمد يوسف
البيوع والعمليات المالية المعاصرة
الطبعـة الأولى
القاهرة : دار الكتاب العربي ، 1954
ابن نجيم، زين العابدين بن إبراهيم
البحر الرائق شرح كنز الدقائق
مصر: دار الكتب العربية، 1333هـ .
النسائي، أبو عبد الرحمن شعيب
سنن النسائي بشرح الحافظ السيوطي
بيروت: دار الثقافة
النسفي، نجم الدين بن حفص
طلبة الطلبة في الاصطلاحات الفقهية
تحقيق: خليل الميس
الطبعة الأولى
بيروت: دار العلم، 1406هـ /1986.
النووي، أبو زكريا محي الدين بن شرف
روضة الطالبين
دمشق: المكتب الإسلامي.

صحيح مسلم بشرح النووي

بيروت: دار إحياء التراث العربي 1322هـ /1972.

المجموع شرح المذهب

مصر: المطبعة المنيرية

ابن الهمام، كمال الدين محمد بن عبد الواحد

شرح فتح القدير

الطبعة الأولى

القاهرة: مطبعة الحلبي، 1979/1389.

وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية – دولة الكويت

الموسوعة الفقهية

الطبعة الثانية

الكويت: منشورات وزارة الأوقاف، 1407هـ /1987

وفاء، محمد

أبرز صور البيوع الفاسدة

القاهرة: مطبعة السعادة، 1404هـ /1984.